Das Verordnungsrecht des Kantons Thurgau

INAUGURALDISSERTATION

zur Erlangung der Würde eines
Doctor iuris der Rechts- und wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Bern

vorgelegt von

JÜRG PETER SPRING
von Olten und Reutigen

Verlag Hans Schellenberg Winterthur 1976

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548103_0013

Das Verordnungsrecht des Kantons Thurgau

INAUGURALDISSERTATION

zur Erlangung der Würde eines
Doctor iuris der Rechts- und wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Bern

vorgelegt von

JÜRG PETER SPRING

von Olten und Reutigen

Verlag Hans Schellenberg Winterthur 1976

Die Fakultät hat diese Arbeit am 13. November 1975 auf Antrag von Professor Dr. F. Gygi als Dissertation angenommen, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Auffassungen Stellung nehmen zu wollen.

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Meinen Eltern und Susanne

Herrn Professor Dr. F. Gygi danke ich herzlich für das Interesse, das er dieser Arbeit entgegengebracht hat, und für die Freiheit, die mir bei deren Ausarbeitung gewährt wurde. Mein Dank gilt auch Herrn Regierungsrat Dr. E. Böckli, auf dessen Anregung hin die vorliegende Arbeit entstanden ist, und Herrn Staatsschreiber Dr. J. Flütsch, der mir jederzeit in zuvorkommender Art mit wertvollen Hinweisen zur Seite gestanden ist.

Inhaltsverzeichnis

	Seite
I. Kapitel	
Allgemeines	1
1. Begriff und Arten der Verordnung	1
A. Begriff der Verordnung	1
B. Die Arten der Verordnung	3
2. Die Gesetzesdelegation	5
A. Die Zuständigkeit der Gesetzesdelegation	5
B. Die Subdelegation	8
3. Strafbestimmungen in Verordnungen	8
4. Mit Verordnungskompetenzen ausgestattete Behörden	10
5. Terminologisches	11
II. Kapitel	
Das Verordnungsrecht des Grossen Rates	13
1. Allgemeines	13
2. Verordnungskompetenzen zufolge der Verfassung	14
A. Einzelne Kompetenzen	14
B. Organisatorische Kompetenzen	17
C. Die Finanzkompetenzen	20
D. Die Oberaufsicht über Behörden und Gerichte	24
3. Verordnungskompetenzen des Grossen Rates zufolge Gesetz	27
A. Durch kantonale Gesetze delegierte Kompetenzen	27
B. Der Erlass von Verordnungen zu Bundesgesetzen	35

4. Die Genehmigung von Verordnungen durch den Grossen Rat 39

5. Die Erläuterung von Gesetzen 44

6. Konkordate 46

7. Zusammenfassung 50

III. Kapitel

Das Verordnungsrecht des Regierungsrates 52

1. Verordnungskompetenzen zufolge der Verfassung 52

A. Die Pflicht zur Vollziehung der Gesetze und Beschlüsse 52

B. Die Kompetenzen des Regierungsrates zum Erlass von selbständigen gesetzesvertretenden Verordnungen 54

C. Verwaltungsverordnungen 58

D. Das Notverordnungsrecht 62

E. Selbständige Polizeiverordnungen 64

2. Unselbständige Verordnungen zu kantonalem Recht 69

A. Allgemeines 69

B. Die inhaltlichen Grenzen der Vollziehungsverordnungen gemäss den Grundsätzen der Lehre und Rechtssprechung 70

C. Die Abgrenzung zwischen gesetzesvertretenden und gesetzesvollziehenden Verordnungen in der thurgauischen Praxis 73

D. Zusammenfassung 82

3. Ausführungserlasse zu Bundesrecht 85

A. Allgemeines 85

B. Gesetzesvertretende Verordnungen 87

C. Vollziehungsverordnungen 90

D. Die Sicherstellung des kantonalen Vollzuges 92

E. Zusammenfassung 93

4. Konkordate und Vereinbarungen des Regierungsrates 94

IV. Kapitel

Verordnungen der Departemente und des Obergerichts 99

A. Verordnungen der Departemente 99

B. Verordnungen des Obergerichts 102

V. Kapitel

Schlussbemerkungen 104

Literaturverzeichnis

Aubert Jean-François:	Traité de droit constitutionnel suisse, vol. I et II, Neuchâtel 1967
Blum Kurt:	Die aargauische Rechtssetzung in Theorie und Praxis, Diss. Zürich 1958
Blumenstein Ernst:	System des Steuerrechts, 3. Auflage, Zürich 1971
Brühwiler Hans:	Gesetzgebung und Verwaltung, in Zbl 1955
Christ Werner:	Die Genehmigung von Verordnungen der Exekutive durch die Legislative, Diss. Zürich 1945
Dürr Robert:	Die polizeiliche Generalklausel, Diss. Zürich 1967
Eichenberger Kurt:	Rechtssetzungverfahren und Rechtssetzungsformen in der Schweiz, in ZSR 1954
Fleiner Thomas:	Die Delegation als Problem des Verfassungs- und Verwaltungsrechts, Freiburg 1972
Forsthoff Ernst:	Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Bd. I, allgemeiner Teil, 10. Auflage, München 1973
Geiger Willi:	Die Delegation von Finanzkompetenzen als staatsrechtliches Problem, St. Galler Festgabe 1965
Giacometti Zaccharia:	Das Staatsrecht der schweizerischen Kantone, Zürich 1941, (zit. Kantone)
--	Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Zürich 1949/65 (zit. Bundesstaatsrecht)
--	Allgemeine Lehren des rechtsstaatlichen Verwaltungsrechts, Bd. I, Zürich 1960 (zit. Verwaltungsrecht)
Grisel André:	Droit administratif suisse, Neuchâtel 1970
Gygi Fritz:	Neuere höchstrichterliche Rechtsprechung zu verwaltungsrechtlichen Grundfragen, in ZBJV 1966 (zit. Grundfragen)
--	Verwaltungsrechtpflege und Verwaltungsverfahren im Bunde, 2. Auflage, Bern 1974 (zit. Verwaltungsverfahren)

Gygi Fritz:	Verwaltungskontrolle, Verwaltungsrechtspflege, Verfassungsschutz in ZBJV 1969 S. 293 ff (zit. Verwaltungskontrolle)
Häfelin Ulrich:	Aktuelle Fragen des Konkordatsrechts in SJZ 1973
Höhn Ernst:	Gewohnheitsrecht im Verwaltungsrecht, Bern 1960
Huwyler Friedrich:	Gesetz und Verordnung im Kanton Schwyz, Diss. Zürich 1970
Imboden Max:	Das Gesetz als Garantie rechtsstaatlicher Verwaltung in Basler Studien zur Rechtswissenschaft, Basel 1954 (zit. Garantie)
--	Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung Bd. I und II, 3. Auflage, Basel und Stuttgart 1968
--	Aktuelle Aspekte des Prinzips gesetzmässiger Besteuerung, in ASA Bd. 33, (zit. Aktuelle Aspekte)
Jagmetti Riccardo:	Vollziehungsverordnungen und gesetzesvertretende Verordnungen, Diss. Zürich 1957
Kehrli Hanspeter:	Interkantonales Konkordatsrecht, Diss. Zürich 1968
Kobler Elmar:	Die Rechtsstellung der St. Gallischen Kantonsregierung, Diss. St. Gallen 1971
Latscha Werner:	Die Delegation von Rechtssetzungskompetenzen vom Bund an die Kantone, Diss. Zürich 1953
Marti Hans:	Das Verordnungsrecht des Bundesrates, Berner Habilitationsschrift, Zürich 1944
Müller Otto:	Die Verordnungskompetenzen der kantonalen Legislative, Diss. Zürich 1942
Notter Bernhard:	Die St. Gallische Rechtssetzung in der Form des Gesetzes und der Verordnung, Diss. Freiburg 1967
Oswald Wilhelm:	Die Gewaltenteilung im schweizerischen Staatsrecht, in ZSR 1943
Plattner Josef:	Gutachten, erstattet dem Vorsteher des Strassen- und Baudepartementes betreffend Erlass einer Vollziehungsverordnung zum GKG, Frauenfeld 1946

Roth Johannes: Das Polizeiverordnungsrecht des Bundesrates und der Kantonsregierungen, Diss. Zürich 1947

Ruck Erwin: Schweizerisches Verwaltungsrecht, Bd. I, 3. Auflage, Zürich 1951 (zit. Verwaltungsrecht)

-- Schweizerisches Staatsrecht, 3. Auflage, Zürich 1957 (zit. Staatsrecht)

Siegrist Hans: Die selbständige Rechtsverordnungskompetenz der Kantonsregierungen, Diss. Zürich 1939

Schaub Bernhard: Die Aufsicht des Bundes über die Kantone, Diss. Zürich 1957

Schlussbericht der Arbeitsgruppe für die Vorbereitung einer Totelrevision der Bundesverfassung (zit. Schlussbericht)

Stadler Hans: Gesetz und Budget, in Zbl 1959, S. 377 ff

Schwager Klaus: Die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Thurgau, Diss. Zürich 1967

Züst Eugen: Ueber die Verantwortlichkeit der thurgauischen Behörden und Beamten, Diss. Zürich 1954

Abkürzungsverzeichnis

a.M.	anderer Meinung
a.a.O.	am aufgeführten Ort
Abl.	Amtsblatt des Kantons Thurgau
Anm.	Anmerkung
ASA	Archiv für schweizerisches Abgaberecht
BG	Bundesgesetz
BGE	Bundesgerichtsentscheid
BV	Bundesverfassung
bzw.	beziehungsweise
d.h.	das heisst
Diss.	Dissertation
Erw.	Erwägung
EG	Einführungsgesetz
EG GSchG	Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer gegen Verunreinigung
EG SchKG	Einführungsgesetz zum Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz
EG StGB	Einführungsgesetz zum schweizerischen Strafgesetzbuch
EG ZGB	Einführungsgesetz zum schweizerischen Zivilgesetzbuch
f.	folgende
G	Gesetz
GOG	Gemeindeorganisationsgesetz
GR	Grosser Rat
GRB	Beschluss des Grossen Rates
GS	Neue Gesetzessammlung für den Kanton Thurgau
KV	Kantonsverfassung

lit.	Litera
m.E.	meines Erachtens
MFG	Bundesgesetz über den Motorfahrzeug- und Fahrradverkehr
MBVR	Monatsschrift für bernisches Verwaltungsrecht und Notariatswesen
Nr.	Nummer
Praxis	Praxis des Bundesgerichts
Prot.	Protokoll
RB	Rechtsbuch des Kantons Thurgau
RBOGer	Rechenschaftsbericht des Obergerichts des Kantons Thurgau
RBRR	Rechenschaftsbericht des Regierungsrates des Kantons Thurgau
RR	Regierungsrat
RRB	Regierungsratsbeschluss
S.	Seite
SJZ	Schweizerische Juristenzeitung
StPO	thurgauische Strafprozessordnung
u.U.	unter Umständen
V	Verordnung
VEB	Verwaltungsentscheide der Bundesbehörde
vgl.	vergleiche
VV	Vollziehungsverordnung
VwG	Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren
WAG	Wahl- und Abstimmungsgesetz
z.B.	zum Beispiel
Zbl.	Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung
ZBJV	Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins
Ziff.	Ziffer

zit.	zitiert
ZPO	thurgauische Zivilprozessordnung
ZR	Blätter für Zürcher Rechtssprechung
ZSR	Zeitschrift für Schweizerisches Recht

Zum Thurgauer Rechtsbuch

Thurgauer Rechtsbuch 1948:		Nummern ohne Zusatz
Nachtrag I von 1951	:	Nummern mit A I, N I und Z I
Nachtrag II von 1958	:	Nummern mit A II, N II und Z II
Nachtrag III von 1963	:	Nummern mit A III, N III und Z III
Nachtrag IV von 1967	:	Nummern mit A IV, N IV und Z IV
Nachtrag V von 1972	:	Nummern mit A V, N V und Z V

Es bedeuten:

A = Abänderung. Die betreffende Rechtsbuch-Nummer gilt weiterhin, hat aber eine Aenderung oder Ergänzung erfahren

N = Neue Vorschrift. Dieser Erlass ersetzt den bisherigen mit der gleichen Nummer

Z = Zusätzliche Vorschrift. Die entsprechende Rechtsbuch-Nummer gilt weiter; es war ein neuer Erlass über ein bisher nicht geregeltes Gebiet an passender Stelle einzufügen

ZA = Aenderung einer zusätzlichen Vorschrift

ZN = Erneuerung einer zusätzlichen Vorschrift

Die Rechtsbuch-Nummern sind in Klammern dem jeweiligen Erlass im Text angefügt.

I. K A P I T E L

Allgemeines

1. Begriff und Arten der Verordnung

A. Begriff der Verordnung

Die Verfassung des Kantons Thurgau enthält keine Umschreibung des Begriffs der Verordnung, ja sie erwähnt diesen Begriff überhaupt nur in sehr wenigen Bestimmungen.[1]

In der Verfassungswirklichkeit spielen die Verordnungen aber heute eine wichtige Rolle. Weil die Terminologie in der Praxis nicht einheitlich ist[2], soll eine Begriffsbestimmung dazu dienen, festzulegen, welche Erlasse den Verordnungen zuzuordnen sind. Dadurch wird es möglich, ohne auf die verschiedenen Theorien über den Verordnungsbegriff und über die Verordnungsarten[3] einzugehen, die Praxis des thurgauischen Verordnungsrechts auf ihre Uebereinstimmung mit der Verfassung und den allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu untersuchen.

Der allgmeine Verordnungsbegriff darf nun aber nicht allzu eng gefasst sein, wenn man die Praxis in ihrer ganzen Breite untersuchen will; jedenfalls soll der Untersuchungsgegenstand nicht durch eine der Theorie entnommene Definition zum vorneherein eingeschränkt werden. Die Verordnung ist eine Form der Rechtssetzung. Eine negative Umschreibung, d.h. eine Abgrenzung gegenüber der Verfügung einerseits und dem Gesetz andererseits, ist besser geeignet, diesen Begriff zu definieren, als der Versuch einer positiven Begriffsformulierung.[4]

---

1 § 31 Abs 3, § 56 Abs 2 und Abs 4 KV

2 vgl. hinten S. 11

3 dazu eingehend Jagmetti S. 5 und 31 ff, Marti S. 98 ff

4 Jagmetti S. 16, Notter S. 77, Huwyler S. 101

Materiell unterscheidet sich die Verordnung durch ihren generell-abstrakten Inhalt wohl von der Verfügung als einer individuell-konkreten Anordnung der Verwaltungsbehörden, nicht aber vom Gesetz.[5] Als Unterscheidungsmerkmal gegenüber dem Gesetz dient deshalb das formelle Kriterium der Entstehungsart. Demgemäss wird die Verordnung als generell-abstrakter Hoheitsakt, der nicht auf dem Wege der formellen Gesetzgebung erlassen wurde, definiert.[6]

Für das Gesetzgebungsverfahren schreibt die Kantonsverfassung die Mitwirkung des Volkes durch Unterstellung der Vorlage unter das obligatorische Referendum vor. Die Verordnung hingegen wird unter Ausschaltung des Volkes, eines verfassungsmässigen Teilorgans, erlassen.

Was Inhalt eines Gesetzes, was Inhalt einer Verordnung sein soll, bestimmt sich demnach gemäss der verfassungsmässigen Zuständigkeitsordnung und wird auch in den folgenden Erörterungen über die Arten der Verordnungen und über die Gesetzesdelegation darzustellen sein. Keinesfalls aber darf es Sache der rechtsanwendenen Organe sein, darüber zu entscheiden, was in Gesetzes- und was in Verordnungsform geregelt werden kann, denn die Verwaltung ist an dem Grundsatz der Gesetzmässigkeit gebunden.[7] Rechtssetzende Erlasse, die nicht Gesetzesrang besitzen, bedürfen demzufolge einer Grundlage im Gesetz, welches wiederum verfassungskonform sein muss.[8]

Was die inhaltliche Unterscheidung betrifft, so wird in der Doktrin heute vorwiegend die Meinung vertreten, alles Grundlegende, Wichtige, Dauernde, die Allgemeinheit Betreffende, d.h. die Lösung wichtiger Fragen und die grundsätzlichen Entscheidungen seien dem formellen Gesetz vorbehalten, während die Regelung rasch wechselnder Verhältnisse, ver-

---

5 VEB 1959/60 S. 107 f, Art. 5 VwG, Gygi Verwaltungsverfahren S. 98, Imboden I Nr. 321

6 Jagmetti S. 31, Grisel S. 34, Giacometti Verwaltungsrecht S. 148

7 BGE 87 I 453, SJZ 1973 S. 33, Brühwiler S. 231, Gygi Grundfragen S. 130

8 BGE 89 I 470, 84 I 172, Zbl 1963 S. 436

waltungsinterne Angelegenheiten und die Regelung von Einzelheiten nicht grundlegender Natur durch Verordnung erfolgen könne.[9]

B. Die Arten der Verordnung

Ueber die Einteilung der Verordnungen gibt es eine Vielfalt von Theorien.[10]
Häufig wird nach dem Kriterium des Geltungsgrundes zwischen selbständigen und unselbständigen Verordnungen unterschieden, so von Giacometti, der auf die Verfassung gestützte Verordnungen als selbständig, auf ein Gesetz gestützte Verordnungen als unselbständig bezeichnet.[11]
Als weiteres Einteilungskriterium dient der Inhalt der Verordnung. Das führt zur Unterscheidung von gesetzesvollziehenden und gesetzesvertretenden Verordnungen, wobei die Vollziehungsverordnungen die Gesetze durch sekundäre, der technischen Durchführung dienende Rechtsnormen präzisieren und ergänzen[12], gesetzesvertretende Verordnungen aber primäre, d.h. noch nicht durch Gesetz geregelte Normen enthalten, also ein Gesetz im materiellen Sinne darstellen.[13]

Zu den gesetzesvertretenden, nicht zu den gesetzesvollziehenden Verordnungen werden im allgemeinen die gesetzesergänzenden Verordnungen gezählt. Das sind Verordnungen, bei denen das delegierende Gesetz nur den Rahmen absteckt, aber die materielle Regelung weitgehend oder vollständig der Verordnung überlässt, während Vollziehungsverordnungen nur

---

9 Eichenberger S. 35, Imboden Garantie S. 42, Fleiner S. 134

10 Schlussbericht S. 606, Jagmetti S. 31 ff, Marti S. 70 ff, Grisel S. 79 ff. Giacometti Verwaltungsrecht S. 153 ff, Forsthoff S. 131 f

11 Giacometti Verwaltungsrecht S. 153, Müller S. 37. Siegrist S. 15 f, a.M.: Aubert Nr. 1526, Grisel S. 80, Jagmetti S. 33

12 BGE 97 I 677, 95 I 232 Erw. 1, Gygi Grundfragen S. 131, Imboden I Nr. 235 Ia

13 BGE 98 Ia 287 b, Jagmetti S. 41, Aubert S. 547 ff, Grisel S. 83

Regelungen aus- und weiterführen dürfen, die in grundsätzlicher Weise bereits im Gesetz Gestalt angenommen haben.[14]

Gesetzesvertretende Verordnungen können auch Vollzugsvorschriften, gesetzesvollziehende Verordnungen dürfen dagegen keine primären Normen enthalten.[15]
Schliesslich wird noch entsprechend den Normadressaten zwischen Rechtsverordnungen und Verwaltungsverordnungen unterschieden.[16]

Die Rechtsverordnungen enthalten für die Allgemeinheit verbindliche Normen, während sich Verwaltungsverordnungen nur auf die Regelung verwaltungsinterner Angelegenheiten beziehen und keine direkte Wirkung auf Aussenstehende ausüben.[17]
Verwaltungsverordnungen enthalten keine allgemeinverbindliche Rechtssätze, sondern wenden sich verwaltungsintern an die untergeordneten Verwaltungsstellen, nicht aber an Dritte. Die Befugnis zum Erlass von Verwaltungsverordnungen ist nach praktisch unbestrittener Meinung in der allgemeinen Amtsgewalt der vorgesetzten Verwaltungsbehörde enthalten.[18]
Das Bundesgericht trifft ebenfalls diese Unterscheidung, erachtet es doch einen ausserhalb der Verwaltung Stehenden nicht als zur Anfechtung von Verwaltungsverordnungen legitimiert.[19] In einem neueren Entscheid bejahte das Bundesgericht scheinbar auch die Anfechtungslegitimation für Dritte, sofern diese durch die Wirkungen der Verwaltungsverordnung betroffen werden. Jedoch handelt es sich in diesem Falle in Wirklichkeit um eine Anstaltsverordnung mit Rechtscharakter.[20]
Eine Einteilung der Verordnungen in diese drei Gegensatzpaare ist in der Theorie vorherrschend und auch das Bundesgericht macht von diesen Begriffen Gebrauch.[21]

---

14 Blum S. 208, Imboden I Nr. 235 II c

15 Jagmetti S. 381 ff, Notter S. 96

16 Jagmetti S. 38, Grisel S. 82

17 Imboden I Nr. 214, Jagmetti S. 38 ff, Grisel S. 82

18 Giacometti Bundesstaatsrecht S. 772, Grisel S. 82, Forsthoff S. 139, Jagmetti S. 382

19 BGE 97 I 879 f, 79 I 377

20 BGE 98 Ia 510 E. 1

21 BGE 90 I 324, 88 I 35 ff, Aubert Nr. 1520, Jagmetti S. 32 ff

In der Praxis überschneiden sich allerdings die verschiedenen Begriffe, weshalb eine Rechtsverordnung selbständig oder unselbständig, gesetzesvertretend oder gesetzesvollziehend sein kann. Auch die Abgrenzung der Verwaltungsverordnungen von den Rechtsverordnungen ist wegen der Drittwirkung oft recht schwierig.

2. Die Gesetzesdelegation

A. Die Zulässigkeit der Gesetzesdelegation

Die Verfassung des Kantons Thurgau bestimmt in § 19 Abs 1, dass die gesetzgebende, die vollziehende und die richterliche Gewalt grundsätzlich getrennt sein sollen. Der Grundsatz der Gewaltentrennung würde nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung allerdings ohnehin gelten, da er nicht ausdrücklich in der Verfassung erwähnt sein muss, sondern sich aus der Verteilung der staatlichen Funktionen ergeben kann.[22] Die Verfassung unterscheidet denn auch zwischen der gesetzgebenden und aufsehenden Behörde, dem Grossen Rat (§§ 31-36 KV), der Vollzugs- und Verwaltungsbehörde, dem Regierungsrat (§§ 37-49 KV), und der Rechtspflege (§§ 50-55 KV). Gemäss § 4 Abs 1 lit. a KV obliegt sodann die Gesetzgebung dem Grossen Rat und der Gesamtheit des Volkes zusammen. Auf den ersten Blick erscheint somit die Kompetenzaufteilung klar durch die Verfassung geregelt zu sein. Es stellt sich nun aber die Frage, wie weit es zulässig ist, dass ein Kompetenzträger durch Delegation seine Rechtssetzungsbefugnis

---

22 BGE 81 I 121/183, 79 I 131

auf ein anderes Organ überträgt. Giacometti, und mit ihm eine ganze Reihe von Autoren, lehnen die Gesetzesdelegation generell ab, weil sie diese mit dem Prinzip der Gewaltentrennung für unvereinbar halten, und sie betrachten eine Delegation nur dann als zulässig, wenn sie von der Verfassung ausdrücklich vorgesehen ist.[23]

Die Rechtsprechung des Bundesgerichts lässt die Gesetzesdelegation für bestimmte Materien zu, soweit sie nicht durch eine Verfassungsbestimmung ausdrücklich untersagt wird.[24] Blankodelegationen sieht das Bundesgericht allerdings als unzulässig an und verlangt, dass im Gesetz mindestens Gegenstand, Zweck und Umfang der betreffenden Rechtssetzungsbefugnis umschrieben sei.[25]

Die thurgauische Verfassung untersagt die Gesetzesdelegation nicht durch eine ausdrückliche Bestimmung. Wohl enthält sie einige Bestimmungen, wonach eine bestimmte Materie durch ein Gesetz zu regeln sei; ob aber damit gesagt werden soll, dass alle übrigen Materien auf dem Verordnungswege normiert werden können, bleibt noch zu untersuchen.[26]

Folgt man der Auffassung des Bundesgerichtes, so ist die Gesetzesdelegation im Kanton Thurgau grundsätzlich zulässig und einzig an die ihr von der Rechtsprechung allgemein gesetzten Schranken gebunden.

---

23 Giacometti Verwaltungsrecht S. 159, Müller S. 105

24 BGE 98 Ia 109, 96 I 712, 93 I 333, 88 I 33/154
Kritik an dieser Rechtsprechung: ZBJV 1966 S. 434

25 BGE 98 Ia 592 E. 3d, 67 I 27, Imboden I Nr. 234,
Grisel S. 84, Aubert Nr. 1536

26 vgl. auch Art. 54 KV St. Gallen, wo festgelegt ist, welche Normen durch formelles Gesetz festgelegt werden müssen.

In einem neueren Entscheid machte das Bundesgericht noch eine weitere Unterscheidung, nämlich einerseits zwischen der Gesetzesdelegation vom Gesetzgeber an das Parlament, andererseits vom Gesetzgeber an die Exekutive, und es lässt dabei durchblicken, dass einer umfassenden Delegation von Rechtssetzungskompetenzen an das Parlament vom Bundesrecht her eigentlich nichts im Wege stehe, da Art. 6 Abs 2 BV nur verlange, dass die Kantonsverfassungen republikanisch ausgestaltet seien, was die Wahl zwischen repräsentativer und direkter Ausübung der Volksrechte offenlasse.[28]
Indessen ist eine Verlagerung der Gesetzgebungskompetenzen von der Legislative an die Exekutive vorsichtiger zu beurteilen als eine solche innerhalb der Legislative. Dem Referendumsrecht des Volkes ist nach der Rechtsprechung Genüge getan, wenn das die Delegationsnorm enthaltene Gesetz der Volksabstimmung unterliegt.[29]
Die Praxis des Bundesgerichts wird nun allerdings von der neueren Doktrin kritisiert, fördert sie doch stark die Verlagerung der politischen Gewichte. So wird namentlich verlangt, dass der verfassungsmässige Gesetzgeber mindestens die Hauptzüge der materiellrechtlichen Ordnung, die sogenannten primären Normen, selber bestimme, während auf dem Verordnungswege nur noch Einzelregelungen zu erfolgen hätten.[30]
Ein eigentliches Delegationsverbot lässt sich heute aber auch nicht mehr denken, würde doch dauernd bei der Fülle von Materien, welche durch generell-abstrakte Normen geregelt werden müssen, der Stimmbürger überfordert. Um jedoch einer immer stärkeren Verlagerung der politischen Entscheidungsgewalt von der Legislative auf die Exekutive zu begegnen, muss die Gesetzesdelegation quantitativ und qualitativ umgrenzt werden.[31]

---

28 BGE 99 Ia 544, 97 I 202/805

29 BGE 93 I 333

30 Zbl 1965 S. 347, Geiger S. 87, Jagmetti S. 163 ff, Fleiner S. 109, Grisel S. 550 f, Schlussbericht S. 607

31 Geiger S. 87

B. Die Subdelegation

Wenn ein kraft Delegation zuständiges Organ eine delegierte Kompetenz weitergibt, so handelt es sich um eine Subdelegation.[32] Es ist klar, dass die Subdelegation nicht unbestritten ist, wenn schon betreffend die einfache Gesetzesdelegation die Ansichten kontrovers sind. Gemäss Art. 7 des BG über die Rechtskraft der Bundesgesetze und Verordnungen ist eine Subdelegation an die Dienstabteilungen der Departemente nur mit Ermächtigung des Gesetzgebers zulässig.[33] A contrario wird daraus auf die Zulässigkeit der Subdelegation an die Departemente gefolgert, jedoch nur, wenn die zu setzenden Normen technischen Charakter aufweisen und keinen Rechtsgrundsätzen zuwiderlaufen.[34] Nur in diesem Rahmen wird es als zulässig angesehen, eine Verordnung auf eine andere Verordnung abzustützen. Für die Frage der Subdelegation ist es bezüglich des Kantons Thrugau nicht unwichtig, ob dem Regierungsrat ein selbständiges, d.h. verfassungsmässiges Recht zum Erlass von Vollziehungsverordnungen zukommt, oder ob er auch dieses delegiert erhält.

3. Strafbestimmungen in Verordnungen

§ 9 Abs 2 KV hat folgenden Wortlaut:
"Niemand darf seinem ordentlichen, durch die Verfassung aufgestellten Richter entzogen, niemand verhaftet oder gerichtlich verfolgt werden als in Kraft der Gesetze."

---

32 Grisel S. 81

33 VEB 1973 Nr. 2, 1962/63 Nr. 20, Praxis 55/1966 S. 373

34 Praxis 64 Nr. 128, BGE 98 Ib 261, 97 I 879, 92 I 46, 87 IV 38 f, Marti S. 105 f

Wenn diese Bestimmung auch in erster Linie den Strafprozess zum Gegenstand hat, stellt sich doch die Frage, ob Strafnormen, welche in Rechtsverordnungen enthalten sind, vor dem Prinzip "nulla poena sine lege" Bestand haben. Ist unter Gesetz ein formelles, auf dem ordentlichen Gesetzgebungswege zustandegekommenes Gesetz zu verstehen, oder umfasst diese Verfassungsbestimmung auch Gesetze im materiellen Sinne, d.h. die Verordnungen?

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtes genügt eine Verordnung, die sich im Rahmen von Verfassung und Gesetz hält, als Grundlage für eine Bestrafung.[35] Das Bundesgericht lässt es sogar zu, dass das Gesetz einzig die Strafdrohung regelt, für den Tatbestand aber auf Verwaltungsvorschriften im gleichen Gesetz oder in Ausführungserlassen hinweist.[36]

Diese Meinung ist auch in der Lehre vorherrschend, die darin keinen Verstoss gegen das Gesetzmässigkeitsprinzip erblickt.[37] Ebenfalls in der Praxis anerkannt ist die Meinung, dass mangels ausdrücklicher gegenteiliger Vorschrift, in der verfassungsmässigen Verordnungsbefugnis einer Behörde auch die Ermächtigung eingeschlossen ist, Uebertretungen dieser Verordnung mit Strafe zu bedrohen, nicht aber die Befugnis, auf dem Verordnungswege neue kriminelle Straftatbestände zu schaffen.[38] Jedoch werden nicht nur die zur Anwendung der Verordnung notwendigen strafrechtlichen Normen ohne spezielle gesetzliche Ermächtigung zugelassen, sondern auch die Ersatzvornahme als Mittel zur Durchsetzung der Verordnung anerkannt, sofern dadurch dem Pflichtigen nichts auferlegt wird, was nicht schon im Gesetz enthalten ist.[39]

Die Praxis lässt somit die Aufstellung von Strafbestimmungen in Verordnungen zur Ahndung von deren Uebertretungen zu, so-

---

35 BGE 96 I 29, 64 I 375, 631, ZR 1974 S. 102

36 BGE 99 IV 41

37 H. Schultz, "Einführung in den allgemeinen Teil des Strafrechts" S. 47, V. Schwander, "Das schweizerische Strafgesetzbuch" S. 29, O.A. Germann, "Schweizerisches Strafgesetzbuch S. 2

38 BGE 96 I 31 c, 63 I 15 f, 57 I 274

39 BGE 90 I 321 ff, VEB 1964/65 Nr. 5/2, Zbl 1958 S. 561, Imboden I Nr. 364

lange sich die Verordnung im Rahmen der verfassungsmässigen Zuständigkeitsvorschriften hält.[40]

4. Mit Verordnungskompetenzen ausgestattete Behörden

Obwohl sich die thurgauische Verfassung über die Regelung des Verordnungswesens ausschweigt, hat sich die Praxis herausgebildet, dass der Grosse Rat, der Regierungsrat, das Obergericht und die beiden Kirchensynoden Verordnungen erlassen. Ob auch einige der departementalen Erlasse zu den Verordnungen zu zählen sind, soll untersucht werden.[41]
Wie schon erwähnt, statuiert die Verfassung ausdrücklich das Prinzip der Gewaltentrennung und konkretisiert diesen Grundsatz auch in einer Reihe von Bestimmungen.[42]
Weil der Grosse Rat zusammen mit dem Volk für die Gesetzgebung zuständig ist, braucht es für die Schaffung eines formellen Gesetzes immer die Zustimmung der Stimmbürger. Was aber den Erlass von gesetzesvertretenden Verordnungen durch den Grossen Rat betrifft, so enthält die Kantonsverfassung diesbezüglich keine generelle Regelung. Auch bundesrechtlich gibt es keine entsprechenden Vorschriften für die Kantone, ist es doch gemäss Art. 6 BV diesen überlassen, zu bestimmen, ob die politischen Rechte in der Form repräsentativer oder der direkten Demokratie ausgeübt werden. Es ist aber auch anzunehmen, dass gemäss der Kantonsverfassung das formelle Gesetz die übliche Rechtssetzungsform darstellt, während die Verordnungskompetenzen für bestimmte Materien aus den entsprechenden Verfassungsnormen interpretiert werden müssen.
Was die Unterscheidung von Verfassungs- und Gesetzesrecht betrifft, so ist festzustellen, dass sie sich in der Entstehung kaum voneinander unterscheiden. Es besteht einzig

---

40 Huwyler S. 113
41 vgl. hinten S. 99
42 §§ 19 und 22 KV

ein formeller Unterschied, indem Verfassungsänderungen gemäss § 59 Abs 3 KV der zweimaligen Beratung im Grossen Rat und der Genehmigung durch die Bundesversammlung unterliegen. So werden denn auch oft Verfassungsänderungen mit Gesetzesvorlagen verkoppelt, indem die Verfassungsvorlage im Anhang des Gesetzes untergebracht wird und nur eine Abstimmung stattfindet.[43] Eine Verfassungsänderung sollte jedoch trotz gleichem Verfahren getrennt von der Volksabstimmung vorgenommen werden.
Neuestens scheint sich in dieser Beziehung aufgrund der Kritik eine Praxisänderung abzuzeichnen: So wird in der neuen Unterrichtsgesetzgebung getrennt über die damit verbundene notwendige Verfassungsänderung abgestimmt.[44] Jedoch soll diese Verfassungsänderung nur in Kraft treten, wenn das Volk auch den dazugehörenden Gesetzesvorlagen zustimmt. Diesem Vorgehen kann aber nicht beigepflichtet werden, weil dadurch nur ein formeller Unterschied zwischen Verfassungs- und Gesetzesrecht geschaffen wird. Die Verfassungsänderung tritt in Kraft, unabhängig davon, ob ein darauf basierendes Gesetz abgelehnt oder angenommen wird, weil nur das Gesetz von der Verfassung, nicht aber die Verfassung von einem Gesetz abhängig ist.

In § 37 Abs 1 und § 39 Abs 2 der Verfassung wird der Regierungsrat als oberste Vollziehungs- und Verwaltungsbehörde, verantwortlich für die Vollziehung der Gesetze und Beschlüsse, bezeichnet. Es wird zu untersuchen sein, ob der Regierungsrat aufgrund dieser Verfassungsbestimmungen ein eigenes, generelles Recht zum Erlass von Vollzugsverordnungen besitzt.

---

43 z.B. § 254 StPO, durch welchen die §§ 9, 51 und 53 KV abgeändert werden, oder § 77 GOG, durch den die §§ 46 und 44 aufgehoben oder abgeändert werden

44 Botschaft des RR an den GR vom 20.1.1975 zur Revision der Unterrichtsgesetzgebung

5. Terminologisches

Im thurgauischen Rechtsbuch (RB) finden sich nebst Gesetzen und Verordnungen auch Grossrats- und Regierungsratsbeschlüsse, Reglemente, Richtlinien, Dekrete, Ordnungen, Instruktionen, Anweisungen, Kreisschreiben, Uebereinkünfte und Konkordate. Gerade weil das Verordnungswesen im thurgauischen Staatsrecht nicht geregelt ist, kann von der Bezeichnung her nicht sicher auf den Rechtscharakter des betreffenden Erlasses geschlossen werden. Erst in letzter Zeit hat sich eine gewisse Ordnung in Bezug auf die Verwendung der verschiedenen Bezeichnungen eingespielt.
Während die Bezeichnung "Verordnung" im allgemeinen für generell-abstrakte Erlasse verwendet wird, dient die Bezeichnung "Beschluss" für alle Erlasse, die sich entweder auf eine konkrete Frage beziehen oder die nicht leicht der einen oder anderen Kategorie zuzuordnen sind.

II. K A P I T E L

Das Verordnungsrecht des Grossen Rates

1. Allgemeines

Die thurgauische Verfassung enthält keine direkten Bestimmungen betreffend die Möglichkeit einer Kompetenzdelegation, sei es auch nur durch Verzicht des Volkes auf sein Referendumsrecht. Zwar bezeichnet § 36 KV den Grossen Rat als gesetzgebende und aufsehende Behörde, stellt aber alle entsprechenden Bestimmungen unter den Vorbehalt der Volksrechte. § 3 Abs 1 KV räumt 2'500 Stimmberechtigten das Recht ein, "einen in die Kompetenz des Grossen Rates fallenden Beschluss zu verlangen." Der Rat hat dann den eingereichten Vorschlag in Beratung zu ziehen und das Ergebnis der Volksabstimmung zu unterbreiten. Es ist unwahrscheinlich, dass damit eine "Verordnungsinitiative", d.h. die Forderung nach einer in die alleinige Kompetenz des Grossen Rates fallenden Rechtssetzung gemeint sein könnte. Durch die anschliessende Genehmigung des Volkes erhält ein solcher Beschluss in jedem Falle automatisch Gesetzesrang.[45]
Nebst den §§ 31 und 33 Abs 3 zählt vor allem § 36 der Verfassung in allgemeiner Art die Kompetenzen des Grossen Rates auf. So werden dem Grossen Rat als gesetzgeberischer und aufsehender Behörde folgende wichtigste Befugnisse übertragen:

a) Erlass, Erläuterung, Einstellung und Aufhebung aller Gesetze;

---

45 vgl. Müller S. 313 ff

b) Aufstellung öffentlicher Beamtungen und Festsetzung der Besoldungen;

e) Abschluss von Verträgen mit anderen Kantonen und Staaten (unter Vorbehalt der Bundeskompetenzen);

f) Verfügung über die Wehrkraft des Kantons[46];

k) Die Festsetzung des Voranschlages über Einnahmen und Ausgaben für das folgende Jahr;

1) Die Ueberwachung des Geschäftsganges aller Behörden und Gerichte, sowie die alljährliche Ueberprüfung des Staatsrechnung und der Geschäftsberichte sämtlicher Behörden;

Anhand der Praxis soll nun untersucht werden, ob der Grosse Rat aufgrund einer oder mehrerer dieser allgmeinen Zuständigkeiten ein Verordnungsrecht ausübt und ob er dazu berechtigt ist.

2. Verordnungskompetenzen zufolge der Verfassung

A. Einzelne Kompetenzen

Es gibt in der Verfassung nur gerade zwei ausdrückliche Kompetenzen, welche dem Grossen Rat ein Verordnungsrecht einräumen. So lautet § 31 Abs 3 KV:
"Die Ausführungsbestimmungen über die Proportionalwahlen des Grossen Rates werden auf dem Verordnungswege durch den Grossen Rat erlassen".[47] In § 40 WAG (RB 23 N II)

---

46 Auf diesem Gebiet kommt der primären Rechtssetzung des Kantons heute praktisch keine Bedeutung mehr zu. Immerhin erliess der GR, wohl aufgrund dieser Bestimmung, die VV zum BG über den Militärpflichtersatz. Nach einer grundsätzlichen Debatte wurde aber 1960 diese Kompetenz dem RR überlassen

47 durch Verfassungsrevision 1919 eingefügte Bestimmung

wird diese Kompetenz noch einmal ausdrücklich wiederholt, was jedoch nichts an der Tatsache ändert, dass sich die GRV über das Verfahren bei Proporzwahlen (RB 26 N II) direkt auf die Verfassung stützt. Der Geltungsbereich dieser Grossratsverordnung wurde in § 1 Abs 2 auch auf die Nationalratswahlen, als Ausführungsvorschrift zu den bundesrechtlichen Bestimmungen, sowie auf die Gemeindewahlen nach Proporzsystem ausgedehnt. § 40 WAG bestimmt, dass für die Grossrats- und die Gemeindewahlen nach Proporz die gleichen Bestimmungen aufzustellen sind. Aber auch die Regelung der Ausführungsbestimmungen zu den Nationalratswahlen dürfte in der Kompetenz zum Erlass der Bestimmungen für alle kantonalen Wahlen nach Proporzsystem ihren Rechtsgrund finden, weil diese als generelle Zuständigkeit des Grossen Rates auf diesem Gebiet angesehen werden kann. Diese Grossratsverordnung ist somit, was die Grossratswahlen betrifft, eine selbständige, d.h. direkt auf die Verfassung gestützte Verordnung, bezüglich der Nationalrats- und Gemeindewahlen hingegen eine unselbständige, auf ein Gesetz gestützte gesetzesvertretende Verordnung.[48]

§ 33 Abs 3 KV bestimmt: "... im übrigen gibt sich der Grosse Rat die Geschäftsordnung selbst". Während die wichtigsten Grundsätze, wie der Einberufungsmodus, die Sitzungsorte, die Oeffentlichkeit der Verhandlungen, das Quorum, die Immunität der Parlamentarier und deren Vorschlagsrecht in der Verfassung selbst enthalten sind, regelt der Rat seine gesamte Geschäftstätigkeit in einem Reglement (RB 8 N V) selbst. Darin werden allerdings nicht nur ratsinterne Angelegenheiten behandelt, sondern auch das Verhalten Dritter, wie z.B. der Tribünenbesucher, der Presseberichterstatter, sowie das Verteilen von Propagandamaterial und die Bild- und Tonaufnahmen geregelt. Jedoch kann die Wirkung von § 19 nur als Vorschrift

---

48 Art. 1 BG betr. die eidg. Wahlen und Abstimmungen bestimmt, dass unter Vorbehalt der eidg. Bestimmungen die Wahlen und Abstimmungen gemäss den kantonalen Gesetzen stattfinden sollen

verstanden werden, offensichtliche Irrtümer bei der Presseberichterstattung kostenlos im Textteil zu berichtigen, nicht aber als auf eine völlig abweichende Meinung oder einen unfreundlichen Kommentar bezogen. Denn dies würde den Rahmen dieser Verordnungskompetenz bei weitem sprengen.
Während die Geschäftsordnungen der Legislative in Deutschland als autonome Satzungen betrachtet werden, sind sie bei uns, vor allem wegen ihrer Wirkung auf Drittpersonen wohl am ehesten als gesetzesvertretende Rechtsverordnungen anzusehen.[49]

Aus diesen Befugnissen geht hervor, dass der Grosse Rat kompetent ist, seine Wahl, seine Geschäftsordnung und seine Entschädigung, d.h. seine ganze Organisation auf dem Verordnungswege selbst festzulegen.[50]
Aus dieser generellen Kompetenz erklärt sich auch die Zuständigkeit des Grossen Rates zum Erlass des Dekretes betreffend die Herausgabe eines Kantons- und Amtsblattes (RB 33), gemäss dem alle Gesetze, Verordnungen, Beschlüsse und amtlichen Bekanntmachungen im Amtsblatt zu erscheinen haben, während das Kantonsblatt (heute die Gesetzessammlung) alle Gesetze, Dekrete und Verordnungen von bleibendem und allgemeinem Interesse enthält. Sowohl das Amtsblatt wie auch die Gesetzessammlung wurden durch dieses Dekret mit positiver Rechtskraft ausgestattet, d.h. die darin publizierten Erlasse werden als zur allgemeinen Kenntnis gelangt betrachtet. Auch hier handelt es sich somit um eine selbständige, gesetzesvertretende Verordnung, die aufgrund der grossrätlichen Kompetenz, alle mit seiner Tätigkeit zusammenhängenden organisatorischen Fragen selbst, d.h. auf dem Verordnungswege zu lösen, erlassen wurde.

---

49 Verwaltungspraxis 1973 S. 275 ff, Giacometti Kantone S. 338 ff

50 Aus diesem Grunde ist auch das Reglement über das Begnadigungsverfahren (RB 178) als selbständige V anzusehen, obwohl § 25 EG StGB eine entsprechende Kompetenzdelegation enthält

B. Organisatorische Kompetenzen

Wie soeben festgestellt wurde, besitzt der Grosse Rat die Organisationsgewalt bezüglich seines eigenen Tätigkeitsbereiches. § 36 lit. b KV gibt ihm aber auch die Befugnis, öffentliche Beamtungen aufzustellen, sowie die Festsetzung der Besoldungen und die Wahl der Beamten "nach den Bestimmungen der Verfassung oder besonderer Gesetze" vorzunehmen.

Bei der Organisationsgewalt, d.h. der Befugnis, die ämter- und behördenmässige Gestalt des Staates zu organisieren[51], wird unterschieden zwischen einer externen, d.h. nach aussen wirkenden Organisationsgewalt, welche in der Schaffung neuer Aemter besteht und einer internen Organisationsgewalt, welche die innere organisatorische Ausgestaltung bestehender Aemter umfasst. Weil die Schaffung neuer Aemter nach aussen wirkt und die Rechtsstellung des Bürgers (zumindest in seiner Eigenschaft als Steuerzahler) beeinflusst, kann dies nicht ohne gesetzliche Grundlage geschehen, während die Regelung des inneren Dienstbetriebes als in der Amtsgewalt enthaltene Befugnis betrachtet wird.[52] Demzufolge ist die Abgrenzung zwischen äusserer und innerer Organisationsgewalt praktisch identisch mit der Unterscheidung von Rechtsverordnung und Verwaltungsverordnung.[53]

In § 36 lit. b KV wird dem Grossen Rat die externe Organisationsgewalt, d.h. die Errichtungsgewalt für neue Beamtungen, als Verordnungskompetenz zugeteilt, wobei aber anzunehmen ist, dass diese unter dem Vorbehalt abweichender Gesetzesbestimmungen steht.[54] Anders verhält es sich mit der Kompetenz zur Wahl von Beamten, weil § 39 Ziff. 7 dem Regierungs-

---

51 vgl. dazu P. Moor, Esquisse d'un droit des organisations administratives, Zbl. 1975 S. 49 ff

52 Forsthoff S. 442, Giacometti Bundesstaatsrecht S. 772, Grisel S. 82, a.M. Moor S. 66

53 Forsthoff S. 437 Anm. 1

54 Giacometti Kantone S. 235

rat gleichermassen diese Kompetenz überträgt, wie § 36 lit. b KV dem Grossen Rat. Hier richtet sich die Zuständigkeit prinzipiell nach Verfassung oder Gesetz, ohne dass dem einen dieser beiden Organe eine verfassungsmässige Priorität zusteht.
Das Dekret über den Amtseid der Behörden und Beamten des Kantons (RB 44) besitzt zwar weder eine gesetzliche noch verfassungsmässige Rechtsgrundlage, jedoch kann die Befugnis des Grossen Rates zu deren Erlass im Zusammenhang mit seiner Organisationsgewalt als gegeben betrachtet werden.
Der GRB über Massnahmen zur Förderung der Wirtschaft im Kanton Thurgau (RB 263 Z III), der sich auf die Errichtung einer Geschäftsstelle beim Volkswirtschaftsdepartement beschränkte, konnte ebenfalls aufgrund der externen Organisationsgewalt auf dem Verordnungswege erlassen werden. Fälschlicherweise berief man sich aber für diesen Erlass auf § 27 KV als Rechtsgrundlage[55], welcher es als Aufgabe der Gesetzgebung bezeichnet, "Landwirtschaft, Handel und Gewerbe zu heben, sowie das Wohl und die Gesundheit der arbeitenden Klassen zu schützen und zu fördern". Damit sind jedoch eindeutig konkrete gesetzliche Massnahmen, insbesondere die Ausrichtung von Subventionen gemeint. Dafür wäre aber ein formelles Gesetz notwendig, denn nur so kann dieser Begriff verstanden werden, wenn er in der Verfassung ausdrücklich erwähnt wird.

Bei Erlassen, welche die Schaffung von Behörden und Beamtungen zum Gegenstand haben, lässt sich eine immer stärkere Verlagerung von der verfassungsmässig dafür zuständigen Legislative zur Exekutive hin feststellen. Dafür dürften vor allem praktische Gründe massgebend sein, hat doch der Regierungsrat von seiner Tätigkeit her mehr Einblick in die Probleme und Bedürfnisse der Verwaltung. In § 2 der Grossratsverordnung über die Besoldung des Staatspersonals (RB 53 N V) ermächtigt der Grosse Rat den Regierungsrat, neue Beamtungen und Stellen zu schaffen und sie in die Besoldungsverordnung einzureihen.[56] Der Grosse Rat behält

---

55 vgl. Prot. der GR-Kommission vom 28.4.1961

56 z.B. RRB über die Schaffung einer Zentralstelle für Tierzucht (RB 281 A IV)

sich dabei lediglich das Budgetrecht, d.h. seine finanzielle Kompetenz vor, vergibt aber seine organisatorische Befugnis, über die zu schaffende Beamtung an und für sich zu entscheiden. Es ist nämlich sehr unwahrscheinlich, dass die Legislative während ihrer Budgetberatungen über den Sinn einer zu schaffenden Stelle und ihre Eingliederung in die bestehende Verwaltungsorganisation eingehende Diskussionen führt. Hier wurde eine verfassungsmässig klar der Legislative zugeschriebene Kompetenz auf dem Verordnungswege generell an die Exekutive delegiert.
Diese generelle Delegation, welche erst noch auf dem Verordnungswege erfolgte, (d.h. ohne Zustimmung des Souveräns), geht zu weit. Wenn diese Kompetenz in genereller Weise abgeändert werden soll, so ist dafür eine Verfassungsänderung notwendig.
Auch das am 30. Juni 1974 vom Volk verworfenen Gesetz über die Geschäftsführung des Regierungsrates und die Organisation der Staatsverwaltung hätte in § 15 dem Grossen Rat nur die Festlegung von Zahl und Bezeichnung der Departemente überlassen, während der Regierungsrat die Kompetenz zur Regelung der eigentlichen Organisation auf dem Verordnungswege erhalten hätte, so insbesondere die Aufgabenverteilung auf die verschiedenen Departemente. In der grossrätlichen Kommission wurde die Meinung vertreten, die personelle Dotierung der Verwaltung sei eine Kompetenz der Legislative, während der organisatorische Teil Sache der Exekutive sei.[57] Dieser Meinung kann dann beigepflichtet werden, wenn das Organisationsrecht der Exekutive nur im Sinne der vorher erwähnten internen Organisationsgewalt verstanden wird.

---

57 Prot. der GR Kommission vom 2.11.1972 S. 8

C. Die Finanzkompetenzen

§ 36 lit. b KV gibt dem Grossen Rat auch die Befugnis, die Besoldung der Beamten festzusetzen. Daneben umfasst seine Zuständigkeit auch die Bewilligung der Aufnahme von Staatsanleihen[58], den Entscheid über Staatsbauten, über Ankauf, Verkauf und Verpfändung von Staatsgütern, sofern der Betrag Fr. 10'000.-- übersteigt[59] und die Gewährung ausserordentlicher Beiträge in Notfällen.[60] Die wichtigste Kompetenz bildet jedoch das Budgetrecht, weil ohne die notwendigen finanziellen Mittel die Regierung handlungsunfähig wäre.
Alle diese finanziellen Befugnisse unterliegen jedoch, mit Ausnahme des Budgetrechts, dem Vorbehalt der Volksrechte, welche in § 4 lit. c und d KV aufgezählt sind.
So unterstehen Grossratsbeschlüsse, welche eine neue Ausgabe von mehr als Fr. 800'000.-- (3 Mio.)[61] oder jährlich wiederkehrende Ausgaben von Fr. 80'000.-- (500'000.--) zur Folge haben, dem obligatorischen Referendum. Grossratsbeschlüsse mit einmaligen Ausgaben von mehr als Fr. 400'000.-- (1 Mio.) oder jährlich wiederkehrende Ausgaben von mehr als Fr. 40'000.-- (200'000.--) unterliegen dagegen dem fakultativen Referendum.[62]

Wichtig für die Abgrenzung der Kompetenzen von Volk und Grossem Rat ist die Unterscheidung zwischen neuen und gebundenen Ausgaben. Dieser Begriff muss durch Auslegung des kantonalen Verfassungsrechts ermittelt werden, weil kein bundesrechtlicher Begriff der neuen Ausgabe besteht.[63] Das Bundesgericht hat zu dieser Frage in zwei neueren, den Kanton Thurgau betreffenden Entscheidungen Stellung genommen. Danach besteht der Zweck des Ausgabenreferendums darin, dem Bürger einer-

---

58 § 36 lit. g KV

59 § 36 lit. h KV

60 § 36 lit. i KV

61 In Klammern die zur Verfassungsänderung vorgeschlagenen Zahlen (in der Volksabstimmung vom 6./7.12.75 verworfen)

62 Eine Ausnahme findet sich in § 4 EG zum Eisenbahngesetz (RB 243 N IV). Danach ist für gewisse Beiträge allein der GR zuständig.

63 Zbl 1975 S. 75

seits ein Mitspracherecht einzuräumen bei Ausgaben, die seine Belastung als Steuerzahler mitbestimmen, und ihm andererseits auch die Entscheidung über die Art und Weise der Erfüllung wichtiger Verwaltungsaufgaben zu geben. Als gebunden bezeichnet das Bundesgericht solche Ausgaben, "die durch einen Rechtssatz prinzipiell und dem Umfange nach vorgeschrieben sind oder zur Erfüllung der gesetzlich geordneten Verwaltungsaufgaben unbedingt erforderlich sind, oder wenn anzunehmen ist, der Stimmbürger habe mit dem vorausgehenden Grunderlass die (voraussehbaren) daraus folgenden Aufwendungen gebilligt".[64]

Aehnlich wie bei der Frage der Gesetzesdelegation fordert das Bundesgericht für die gebundene Ausgabe die Bestimmtheit und Voraussehbarkeit der Aufwendungen, die der Stimmbürger gewissermassen in einer vorausgehenden Gesetzesvorlage billigt. Der Grosse Rat kann nachher solche gebundene Ausgaben im Rahmen des Budgets in alleiniger Kompetenz bewilligen. Das Budget selbst ist keine Verordnung, da ihm der generell-abstrakte Charakter fehlt; vielmehr handelt es sich um einen Komplex von auf ein Jahr befristeten grossrätlichen Verfügungen.[65]

Aus der Gesamtheit der oben erwähnten Verfassungsbestimmungen geht hervor, dass, abgesehen von der Einschränkung zugunsten des Finanzreferendums, die generelle Finanzhoheit im Kanton dem Grossen Rat zukommt.

Das Bundesgericht äusserte sich in einem Entscheid über die Tragweite von § 36 der thurgauischen Verfassung. Danach stellt diese Bestimmung keine abschliessende Kompetenzabgrenzung dar, sondern gibt nur eine allgemeine Charakterisierung der grossrätlichen Stellung und Hauptfunktion (die in der Finanzhoheit, der Organisationsgewalt, sowie der Aufsicht über Behörden und

---

64 BGE 99 Ia 195, 100 Ia 366 ff, 95 I 537, zur Unterscheidung des Begriffes eines Nachtragkredites von einer neuen Ausgabe: Zbl 1975 S. 70 f

65 Stadler S. 379, Notter S. 127 ·

Beamte besteht).[66]

Aufgrund der klaren Verfassungsbestimmung ist der Grosse Rat zur Regelung der Besoldung der Beamten zuständig. Er hat dies in der Grossen Besoldungsverordnung, der Kleinen Besoldungsverordnung sowie einer Reihe weiterer Verordnungen und Erlasse getan.[67] Unnötigerweise wird die Grosse Besoldungsverordnung auf § 1 des Gesetzes über das kantonale Besoldungs- und Gebührenwesen gestützt (RB 52).

Die Bestimmung dieses Gesetzes ist jedoch eine blosse Wiederholung der dem Grossen Rat ohnehin verfassungsmässig zustehenden Befugnis. Es handelt sich hierbei um eine selbständige Rechtsverordnung und zwar um eine gesetzesvertretende, die nicht nur die Besoldung allein regelt, sonder alles, was damit im Zusammenhang steht, wie etwa die Sozial- und Dienstalterszulagen usw. Dass diese umfassende Kompetenz aber nicht zur generellen Delegation einer Zuständigkeit an den Regierungsrat berechtigt, wie dies in § 2 geschieht, wurde oben schon erwähnt.[68]

Ebenfalls aufgrund seiner generellen Finanzhoheit, teilweise aber auch aufgrund seines Aufsichtsrechts, erliess der Grosse Rat die Verordnung über den Finanzhaushalt des Staates (einen Hinweis dafür gibt schon die Tatsache, dass die Budget- und nicht die Gesetzgebungskommission diese Vorlage vorbereitete).[69]
Bis zu deren Erlass bestanden nur Reglemente des Regierungsrates für die kantonale Finanzverwaltung und für die Finanzkontrolle. Man war sich im Rat zwar einig, dass die Grossratsverordnung die geeignete Form für einen solchen Erlass sei, ohne aber auf eine bestimmte Kompetenzgrundlage Bezug

---

66 BGE 38 I 138

67 z.B. die GRB über Teuerungszulagen, über eine Reallohnerhöhung, über Ausrichtung von Ruhegehältern an Bezirks- und Kreisbeamte, GRV über Ruhegehälter an die aus dem Amte scheidenden Regierungsräte, usw.

68 vgl. vorn S. 19

69 RB 456 N III

zu nehmen. Allerdings wurde auch die Meinung vertreten, dass in Anbetracht der verschiedenen Grundsätze staatlicher Finanzpolitik ein Finanzhaushaltsgesetz durchaus angebracht wäre.[70]

Wenn auch der Grossteil der Bestimmungen administrativ-technischer Natur sind, so werden doch immerhin einige wichtige Grundsätze aufgestellt. So umschreibt die Verordnung Begriff und Inhalt des Staatsvermögens (§§ - 1 4), des Voranschlages (§§ 5 - 11), und der Staatsrechnung (§§ 12 - 23). Neben der Statuierung des Grundsatzes des Gleichgewichtes zwischen Einnahmen und Ausgaben, der Verpflichtung des Regierungsrates, die bewilligten Kredite einzuhalten und der Festlegung des Termins, bis zu dem der Entwurf des Voranschlages dem Grossen Rat zu übermitteln ist, gibt § 9 dem Regierungsrat die Möglichkeit, Nachtragskredite zu verlangen oder, im Falle der Dringlichkeit, Ausgaben selbständig zu beschliessen und vom Grossen Rat bei dessen nächster Sitzung Entlastung zu verlangen.[71]
Schliesslich wird auch die Unterscheidung von ordentlicher und ausserordentlicher Rechnung eingeführt, sowie die Budget- und Finanzkommission ermächtigt, direkt mit der Finanzkontrolle zu verkehren und jede gewünschte Auskunft von ihr zu verlangen.[72]
Hier handelt es sich um eine gesetzesvertretende Verordnung, in der sämtliche Grundsätze des Finanzwesens geregelt werden. Die Kompetenz zu deren Erlass erblickt der Grosse Rat offensichtlich in seinem Budgetrecht. Trotz der relativ umfassenden und gemäss Verfassung nur durch das Ausgabenreferendum und den Gesetzesvorbehalt für Steuern und Abgaben (§ 29 KV) beschränkten Finanzbefugnisse der Legislative wäre aber in diesem Falle ein formelles Gesetz vorzuziehen gewesen, um den Grundsätzen der Finanzpolitik eine zweifelsfreie Rechtsgrundlage zu verschaffen. Die Zuständigkeit des Parlaments ist hingegen für die Regelung einzelner Bereiche des Finanzwesens klar zu bejahen.

---

70 GR Prot. Nr. 155 vom 9.11.1960
71 dabei handelt es sich um eine Konkretisierung von § 39 Ziff. KV, welcher Notmassnahmen mit nachträglicher Genehmigung vorsieht
72 Die Finanzkontrolle untersteht dem Finanzdepartement

So erliess der Grosse Rat zu Recht auch die Verordnung über die Verwendung des Alkoholzehntels (RB 394), worin die Verwendung des den Kantonen zufallenden Geldes gemäss § 32 Abs 9 bis BV geregelt wird. Es handelt sich dabei nicht um eine Vollziehungsverordnung zum Bundesrecht, sondern der Bund verpflichtet die Kantone lediglich, einen Zehntel des ihnen zufallenden Betrages für die Bekämpfung des Alkoholismus in seinen Ursachen und Wirkungen zu verwenden. In welcher Form dies geschieht, bleibt dem kantonalen Recht überlassen.
Die erwähnten Verfassungsbestimmungen geben dem Grossen Rat somit nicht nur die Kompetenz zu Beschlüssen finanzieller Natur, sondern das Budgetrecht ist als umfassende Verordnungskompetenz finanzpolitischer Natur zu verstehen. Die Legislative hat nicht nur die Befugnis, über das Budget zu beschliessen, sondern erlässt auch die damit zusammenhängenden generell-abstrakten Normen.

D. Die Oberaufsicht über Behörden und Gerichte

Gemäss § 36 lit. 1 KV überwacht der Grosse Rat den Geschäftsgang aller Gerichte und prüft die Geschäftsberichte aller Behörden. Die Legislative übt somit das Aufsichtsrecht als weitere wichtige Aufgabe neben der Gesetzgebung aus. Durch diese Kontrolle soll gewährleistet werden, dass der Verwaltungsbetrieb wirksam und regelmässig abläuft und nicht vom Willen des Gesetzgebers abweicht. Sie hat jedoch nicht einzelne, konkrete und individuelle Rechtsverhältnisse zum Gegenstand, sondern erfolgt von Amtes wegen im öffentlichen Interesse und dient der fortwährenden inneren Reinigung der Verwaltung.[73]
Die Stellung der Legislative als Aufsichtsbehörde gegenüber der Regierung und dem Obergericht wird auch durch § 5 und

---

73 Gygi Verwaltungskontrolle S. 298

und § 22 des Gesetzes über die Verantwortlichkeit der Behörden, Beamten und Angestellten (RB 43) bestätigt, demgemäss erst nach zustimmendem Beschluss des Grossen Rates gegen Mitglieder des Regierungsrates oder des Obergerichtes ein Strafprozess eingeleitet werden kann.[74]
Das Kontrollrecht über die Amtsführung der Behörden und Gerichte wird jedoch mit Zurückhaltung ausgeübt und versteht sich, namentlich bezüglich der gerichtlichen Tätigkeit, als eine rein formelle Prüfung, niemals aber als eine Kontrolle über die materiellen Ergebnisse der Rechtsprechung.[75]

Das Kontrollrecht über die Tätigkeit der Behörden schliesst auch ein Aufsichtsrecht über die Ausübung des Verordnungsrechts des Regierungsrates ein, ist aber zu unterscheiden vom Genehmigungsrecht des Grossen Rates für Verordnungen.[76]
Es berechtigt lediglich dazu, der Behörde Anweisung zu geben, in einer Sache tätig zu werden, nicht aber, einen bestimmten Erlass abzuändern oder aufzuheben.[77] Der Grosse Rat kann daraus demnach kein allgemeines Recht ableiten, Verordnungen anderer Behörden abzuändern oder gar an deren Stelle zu erlassen. Ein Beispiel, das in der thurgauischen Praxis einzig dasteht, bildet ein Grossratsbeschluss vom 20./21. Mai 1912, welcher den Regierungsrat "einlud", dem Grossen Rat die definitive Verordnung zum Steuergesetz zur Beratung und Beschlussfassung zu unterbreiten.[78]
Dieser Beschluss hatte seine Ursache darin, dass der Regierungsrat, entgegen seinem Auftrag, keine Verordnung zum Steuergesetz erlassen hatte, worauf der Grosse Rat von seinem Aufsichtsrecht Gebrauch machte, indem er durch den erwähnten Beschluss diese Verordnung zur Genehmigung vorzulegen befahl. Diese Genehmigung erfolgte dann aber ohne jegliche Diskussion über den Inhalt dieser Vollziehungs-

---

74 Ebenso § 3 des Gesetzes über die Ausübung des Petitionsrechts (RB 21)

75 Oswald S. 451, Giacometti Kantone S. 330, Grisel S. 76

76 vgl. hinten S. 39 ff

77 Plattner S. 16, Grisel S. 78

78 Abl. 1912 S. 686

verordnung.[79]
Dieses Vorgehen erscheint richtig und eine Genehmigung bezüglich des Inhalts dieser Verordnung oder gar der Erlass dieser Vollziehungsverordnung anstelle des dafür zuständigen Regierungsrates hätte den Rahmen der durch das Aufsichtsrecht gegebenen Befugnisse gesprengt.
Die aufgrund dieses Aufsichtsrechtes erlassenen Verordnungen beschränken sich denn auch auf die Ausgestaltung der Kontrolle über die Verwaltungstätigkeit.
So werden im Dekret betreffend die Untersuchung der Geschäftsführung der Behörden und Kanzleien (RB 50) die Kanzleien und Aemter aufgezählt, deren Geschäftsführung zu überprüfen ist. Auch sind darin Vorschriften darüber enthalten, was an den einzelnen Stellen zu kontrollieren ist.[80] Schliesslich wird für die verantwortlichen Beamten die Pflicht statuiert, bei der Untersuchung anwesend zu sein "und die Zurechtweisungen und Belehrungen zu beachten". Bei diesem Dekret handelt es sich dem Inhalte nach um eine Verwaltungsverordnung. Weil aber der Grosse Rat ein verwaltungsexternes Organ ist, wäre dieser Erlass nach formellen Kriterien eine gesetzesvertretende Verordnung. Es erscheint m.E. jedoch richtiger, eine Verordnung gemäss ihrem Inhalte und den Auswirkungen zu beurteilen als nach rein formellen Kriterien.
Weitere Kompetenzen, namentlich solche rechtssetzender Natur, kann der Grosse Rat nicht aus diesem Aufsichtsrecht ableiten, ohne mit dem Prinzip der Gewaltentrennung in Konflikt zu geraten.

---

79 Plattner S. 9

80 Die darin erwähnten Erziehungs- und Sanitätsrechte wurden durch die Verfassung von 1869 aufgehoben, während die Kirchenräte heute den Synoden unterstehen.

3. Verordnungskompetenzen des Grossen Rates zufolge Gesetz

A. Durch kantonale Gesetze delegierte Kompetenzen

Auch bei den durch kantonale Gesetze an den Grossen Rat delegierten Kompetenzen dominieren die Ermächtigungen finanzieller Natur. So findet sich im Gesetz betreffend das kantonale Besoldungs- und Gebührenwesen (RB 52) die Befugnis des Grossen Rates, auf Antrag des Regierungsrates sämtliche aus der Staatskasse zu entrichtenden Besoldungen und die in die Staatskasse fallenden Gebühren festzusetzen. Es wurde schon oben erwähnt, dass der Grosse Rat direkt aufgrund der Verfassung für die Festsetzung der Besoldung zuständig ist. Deshalb handelt es sich nur um die Wiederholung einer der Legislative ohnehin zustehenden Befugnis. Hingegen handelt es sich bei der Delegation der Befugnis zur Festsetzung der Gebühren um eine umfassende Gesetzesdelegation. Während § 1 generell diese Befugnis an das Parlament delegiert, präzisiert § 3, dass Gebühren, Beschlussestaxen und Gerichtsgelder der administrativen und gerichtlichen Behörden und Beamten des Kantons, der Bezirke und Kreise für besondere Verrichtung zu beziehen sind und in die Staatskasse fallen.

Gebühren stellen ein Entgelt für eine bestimmte, vom Pflichtigen veranlasste Amtshandlung (Verwaltungsgebühr) oder für die Benützung einer öffentlichen Anstalt dar (Benützungsgebühr).[81]

Die Gebühr bedarf nach der bundesgerichtlichen Praxis als öffentliche Angabe einer formellen gesetzlichen Grundlage, da sie oft nach anderen Kriterien als dem Ausmass der staatlichen Leistung bemessen wird und den Bürger deshalb erheb-

---

81 BGE 99 Ia 541, 603, 701, 95 I 251, 90 I 80f, Imboden II Nr. 412

lich belasten kann.[82] Allein eine Kanzleigebühr geringen Umfanges darf von der Exekutive ohne gesetzliche Grundlage in einer Vollziehungsverordnung festgelegt werden.[83] In einem neueren Entscheid erweiterte das Bundesgericht diese Ausnahme auch auf bestimmte Gebühren, die stark von technischen Einzelheiten abhängig und rasch wandelnden Verhältnissen unterworfen sind.[84]

Auch § 29 Abs 3 der thurgauischen Verfassung lautet: "Ebenso regelt das Gesetz den Bezug der indirekten Abgaben", während in Abs 1 eine gesetzliche Grundlage für die "Steuern zu den allgemeinen Bedürfnissen" verlangt wird.

Diese gesetzliche Grundlage ist in § 1 des Gesetzes über das Besoldungs- und Gebührenwesen gegeben (RB 52). Allerdings erstreckt sich die Zuständigkeit der Legislative nicht auf die Festsetzung von Kausalabgaben, Monopolpreisen oder ähnlicher indirekter Steuern. Dem stünde § 29 Abs 3 KV entgegen, der für die indirekten Abgaben ein Gesetz als Grundlage fordert. Auch für Verwaltungsgebühren, welche nicht in die Staatskasse fallen (wie z.B. Gemeinderatsbeschlusstaxen) ist der Grosse Rat nicht zuständig.[85]

In der Grossratsverordnung betreffend die Gebühren der Verwaltungsbehörden[86] werden der Grundsatz der Gebührenpflicht, die minimalen und maximalen Gebührensätze, die Zuständigkeit für deren Festsetzung und Bezug, die Haftung der Beteiligten, sowie Bestimmungen betreffend Rechtsmittel, Sicherstellung und Vorschuss, Erlass und Stundung festgelegt. Während also das Gesetz praktisch nur gerade die Kompetenzdelegation enthält, handelt es sich beim grossrätlichen Erlass um eine gesetzesvertretende Verordnung, die

---

82 BGE 93 I 634, 84 I 93/165, Grisel S. 164, Imboden II Nr. 412
83 BGE 93 I 635
84 BGE 99 Ia 704
85 GR Prot. Nr. 74 vom 6.12.1947
86 GS 1972 S. 133

alle notwendigen Bestimmungen betreffend die Verwaltungsgebühren enthält.

Obwohl es sich bei diesem Gesetz um eine Blankettdelegation handelt, ist diese umfassende Kompetenzzuweisung doch nicht zu beanstanden, weil der Grosse Rat aufgrund seiner Finanzkompetenzen auf diesem Gebiet ohnehin eine Sonderstellung einnimmt. Im gleichen Zusammenhang ist auch seine in § 2 Abs 2 des Steuergesetzes (RB 457 N IV) verankerte Befugnis, den Steuerfuss festzusetzen, zu sehen. Auch das Bundesgericht erachtet die Kompetenz des Grossen Rates zur Festsetzung der Gebühren als gegeben und betrachtet selbst die blosse Genehmigung eines regierungsrätlichen Gebührentarifs durch den Grossen Rat als genügende Rechtsgrundlage.[87]

Ausserdem erliess der Grosse Rat, aufgrund der gleichen Kompetenzdelegation, auch die Verordnung über die Gebühren der Strafuntersuchungs- und Gerichtsbehörden und behält sich die Genehmigung für Verordnungen vor, die Gebührenansätze enthalten.[88]

Weitere finanzielle Kompetenzen werden dem Grossen Rat durch § 2 des Gesetzes betreffend die Amtskaution (RB 46) mit der Befugnis übertragen, auf Vorschlag des Regierungsrates die Höhe der Kaution für die Beamten des Kantons, der Bezirke und Kreise durch Verordnung festzulegen, wovon er in seiner Verordnung betreffend die Festsetzung der Amtskaution Gebrauch gemacht hat. Nebst genauen Haftungssummen setzt er oft auch Minima und Maxima fest und überlässt die Anpassung an den Einzelfall dem Regierungsrat, der dadurch den Unterschieden betreffend Region und Arbeitsbelastung besser Rechnung tragen kann. Dieses Vorgehen wird in der Doktrin allgemein als zulässig angesehen.[89]

---

87 BGE 95 I 252, 99 Ia 543 f

88 vgl. hinten S. 42 f

89 Zbl 1965 S. 272 f, Imboden, ASA Bd 33, S. 207

Da die grundsätzlichen Bestimmungen im Gesetz enthalten sind und die Verordnung praktisch nur noch die Haftungssummen enthält, trägt dieser Erlass den Charakter einer Vollziehungsverordnung.

Das Gesetz über die Besoldung der Lehrer und die Ausrichtung von Staatsbeiträgen an die Schulen (RB 184 N IV) ermächtigt den Grossen Rat, die Besoldungen, Sonderzulagen und Beiträge an die AHV/IV neu festzusetzen, wovon er im Grossratsbeschluss über die Neufestsetzung der Ansätze im Lehrerbesoldungsgesetz (RB 184 A V), sowie in den Verordnungen über die kantonalen Lehrerpensionskassen und die Ausrichtung von Teuerungs- und Sozialzulagen (RB 184 Z IV) Gebrauch gemacht hat.[90]

Aehnlich wie das Lehrerbesoldungsgesetz gibt auch das EG zum BG über die Arbeitslosenversicherung (RB 258 N III) dem Grossen Rat die Befugnis, die (finanziellen) Pflichtgrenzen wesentlich veränderten Verhältnissen anzupassen. Auch hier steht vor allem die Vereinfachung des Gesetzgebungsverfahrens im Vordergrund, wobei das Parlament einerseits als Teilorgan der Gesetzgebung, andererseits als das für die Finanzen zuständige Organ zum Erlass der entsprechenden Bestimmung prädestiniert erscheint.

Im finanziellen Bereich erhält die Legislative somit die Befugnis zum Erlass von Verordnungen, welche der erleichterten Anpassung der Ansätze an die rasch wechselnden Verhältnisse dienen, wofür das normale Gesetzgebungsverfahren zu langsam und zu umständlich wäre. Hier kann man kaum von einer eigentlichen Rechtssetzungskompetenz sprechen, vielmehr handelt es sich um eine vollzugsähnliche Handlung.

---

90 Die RRV über die Ausrichtung von Staatsbeiträgen an Schulbauten und -Einrichtungen (RB 181 ZN IV) kann jedoch weder auf die GRV über die Ausrichtung von Finanzbeiträgen, noch auf das Unterrichts- oder Lehrerbesoldungsgesetz gestützt werden

Hingegen kann man bei der GRV über die Ausrichtung von Finanzausgleichsbeiträgen an die Schulgemeinden (RB 184 Z IV) und der GRV über den Finanzausgleich (RB 457 A III) von gesetzesvertretenden Verordnungen sprechen, weil darin finanzpolitische Grundsätze enthalten sind.[91]
Ausser diesen finanziellen erhält die Legislative vor allem auch organisatorische Kompetenzen eingeräumt. Neben der verfassungsmässigen Organisationgewalt, die sich, wie schon festgestellt wurde, vor allem auf die Schaffung von Beamtungen bezieht, ermächtigt auch das Gesetz betreffend die Organisation des Polizeikorps (RB 403) den Grossen Rat, den Bestand des Polizeikorps den geltenden Bedürfnissen anzupassen. Weil § 15 dieses Gesetzes dem Regierungsrat gleich zeitig die Befugnis gibt, die näheren Vorschriften über Ausrüstung, Organisation und Dienstverrichtungen zu erlassen, stellte sich die Frage, ob dem Parlament auch die Befugnis zukommt, nebst der globalen Mannschaftsstärke auch die Zahl der verschiedenen Gradierten festzulegen.[92] Indem er diese Kompetenz bejahte, regelte der Grosse Rat in seiner GRV über Bestand und Besoldung des Polizeikorps (RB 404) nicht nur in quantitativer, sondern auch in struktureller Hinsicht den Mannschaftsbestand. Das steht mit der Einstufung der einzelnen Beamten in die verschiedenen Besoldungskategorien in der Grossen Besoldungsverordnung in Einklang.

Ausserdem erhält das Parlament durch Gesetz weitere, ursprünglich dem Volke zustehende Befugnisse übertragen. So gibt beispielsweise das Gesetz über die Organisation der thurgauischen Kantonsschulen (RB 225 NV) dem Grossen Rat die Kompetenz zur Errichtung neuer Abteilungen und zur Anpassung der Mittelschulen an die eidgenössischen Vorschriften. Analoge Befugnisse enthält auch das Gesetz über die Ausbildung

---

91 In § 137 Steuergesetz wurde nur gerade der Ausgleichsfonds selbst geschaffen, die materielle Regelung ist in der GRV enthalten

92 GR Prot. vom 6.12.1947

und Sicherstellung von Pflege- und ärztlichem Hilfspersonal für Krankenanstalten (RB 345 Z V) (immer bleibt aber hier das Finanzreferendum für den Kredit eines zu verwirklichenden Projektes vorbehalten).[93]
Bei diesen zuletzt erwähnten Beispielen handelt es sich zwar nicht immer um Kompetenzen zum Erlass von generell-abstrakten Normen, jedoch um Entscheidungsbefugnisse von allgemeiner und grundsätzlicher Bedeutung für die Organisation des kantonalen Schulwesens, weshalb sie die Erwähnung im Zusammenhang mit den Verordnungskompetenzen verdienen.
Der Grund für die Uebertragung dieser Kompetenzen an das Parlament dürfte vor allem darin zu suchen sein, dass im Kanton Thurgau ein stark entwickelter Regionalismus vorhanden ist, der eine langfristige, vernünftige und finanziell tragbare Gesamtkonzeption des Mittelschul- und Spitalwesens verunmöglicht hat. Es besteht daher die Hoffnung, dass es dem Parlament eher möglich ist, Entscheide im Rahmen einer Gesamtkonzeption zu treffen, obwohl auch hier der Stimmbürger die Planung über das Finanzreferendum zunichte machen kann.

Einen weiteren kritischen Punkt bildet das Gemeindewesen, bestehen doch gegenwärtig 73 Munizipal-, 158 Orts- und ebensoviele Schulgemeinden.[94] Um diese Vielfalt zu reduzieren, gibt § 2 des Gesetzes über die Organisation der Gemeinden und das Bürgerrecht (GOG, RB 10) dem Grossen Rat die Befugnis, Aenderungen in der Gebietseinteilung vorzunehmen, wenn alle beteiligten Orts- und Munizipalgemeinden zugestimmt haben, oder, beim Vorliegen triftiger Gründe, auch gegen den Willen einzelner beteiligter Gemeinden.[95]
In Anwendung dieser Bestimmung hat der Grosse Rat bisher die Bildung von 8 Einheitsgemeinden beschlossen, wobei umstritten war, ob die gesetzliche Kompetenzübertragung an

---

93 Auch das am 30.6.1974 verworfene Gesetz über die Ausbildung der Primarlehrer hätte dem Grossen Rat den Entscheid über die Errichtung eines weiteren Seminars überlassen

94 Verwaltungspraxis 1973 S. 306

95 Analog: § 4 des Gesetzes über die Abschlussklassenschulen (RB 218 N IV)

den Grossen Rat, die Vereinigung auch gegen den Willen einzelner Gemeinden zu beschliessen, nicht gegen § 45 KV verstosse, was jedoch vom Bundesgericht verneint wurde.[96] Durch § 59 WAG wird der Grosse Rat ermächtigt, die in Zukunft durch Bundesrecht geschaffenen Stimmerleichterungen auf dem Verordnungsweg, in Abweichung vom WAG, auch für kantonale und Gemeindeangelegenheiten einzuführen. Von dieser Befugnis hat er in der GRV über die Stimmabgabe auf dem Korrespondenzweg Gebrauch gemacht (RB 27 N V). Diese Verordnung setzt für die kantonalen Wahlen und Abstimmungen eigenes, kantonales Recht. Was vorher durch Gesetz geregelt war, wurde durch diese Verordnung abgeändert, wobei der Grosse Rat nur gerade entscheiden kann, ob er die neuen eidgenössischen Vorschriften auch für den Kanton einführen will oder nicht. Diese Kompetenzdelegation ist so begrenzt, dass man wohl besser von einer gesetzesergänzenden Verordnung spricht als von einer gesetzesvertretenden.

Eine Besonderheit bildet die Regelung des thurgauischen Jagdwesens. Das Bundesgericht hat den Versuch des Grossen Rates, durch eine Weisung an den Regierungsrat, das Jagdwesen auf dem Verordnungswege regeln zu lassen, als Verstoss gegen die Gewaltentrennung verhindert, weil für das Jagdwesen ein formelles Gesetz notwendig ist.[97] Seither wird das Jagdwesen durch das Gesetz über Jagd und Vogelschutz geregelt (RB 308 N IV), wobei aber der Grosse Rat die Kompetenz zum Erlass einer Verordnung "zur Ausführung dieser gesetzlichen Bestimmungen, sowie aller anderen mit dem Jagdbetrieb zusammenhängenden und der kantonalen Kompetenz überlassenen Fragen, wie Wild- und Vogelschutz, Jagdaufsicht und Strafbestimmungen" erhielt.[98]

---

96 BGE 94 I 352

97 BGE 53 I 293, interessant ist dabei auch, dass der GR dieses Verrodnungsrecht nicht etwa für sich, sondern für den RR beanspruchte

98 § 16 des Jagdgesetzes

Die Vollziehungsverordnung des Grossen Rates beschränkt sich denn auch keineswegs auf blosse Vollzugsbestimmungen, sondern ergänzt das Gesetz in hohem Masse, was die Kompetenzdelegationsnorm des Gesetzes auch zulässt. Diese gegenseitige materielle Wechselwirkung ist sogar so stark, dass die Gesetzgebungskommission beschloss, Gesetz und Verordnung in einem Zuge zu behandeln, "damit der Stimmbürger auch weiss, wie sich die tatsächliche materielle Regelung auf das Jagdwesen auswirkt."[99]

Der Stimmbürger hatte bei der Abstimmung genaue Kenntnis vom Inhalt dieser Vollziehungsverordnung. Dieses Vorgehen ist aber trotz Befürwortung einer möglichst weitgehenden Information des Stimmbürgers abzulehnen, denn entweder entscheidet sich das Volk dafür, eine bestimmte Kompetenz an ein anderes Organ abzutreten, worauf dieses jederzeit eine Verordnung erlassen und auch wieder aufheben oder abändern kann, oder dann soll die entsprechende Materie direkt im Gesetz geregelt werden. Es geht aber nicht an, die Annahme eines Gesetzes praktisch mit der Genehmigung der darauf basierenden Verordnung durch den Stimmbürger zu verbinden, muss doch in diesem Falle bezweifelt werden, ob diese Verordnung dann auch ohne Referendum abänderbar sei.[100]
Das Gesetz regelt zwar viele Einzelheiten, steckt aber oft nur gerade den Rahmen ab und überlässt die eingehende Regelung der Verordnung, so z.B. die Verpachtung, die Schutzbestimmungen, die Jagdaufsicht und die Strafbestimmungen. Diese Gesetzesergänzung geht über den eigentlichen Vollzug weit hinaus, weshalb diese Verordnung gesetzesvertretenden Charakter hat. Diese zweistufige Regelung des Jagwesens stellt einen eher ungewöhnlichen Fall dar und lässt sich nicht in das Schema der verfassungsmässigen Verordnungskompetenzen einordnen. Sie basiert zwar auf einer gültigen

---

99 GR Prot. Nr. 260 vom 28.8.1964

100 vgl. Jagmetti S. 332, ZR 1972 S. 143

Gesetzesdelegation, jedoch ist kein ersichtlicher Grund vorhanden, der dieses aussergewöhnliche Vorgehen rechtfertigen würde. Es waren vor allem traditionelle Gründe, waren doch früher auch die regierungsrätlichen Vollziehungsverordnungen zum Jagdrecht seiner Genehmigung unterstellt.[101]

Wie dieser Ueberblick zeigt, handelt es sich auch bei den aufgrund einer Gesetzesdelegation erlassenen Grossratsverordnungen praktisch ausschliesslich um solche finanzieller oder organisatorischer Natur. Die Delegationsnormen überlassen dem Grossen Rat jeweils einen relativ grossen Spielraum, sodass es sich nicht nur um gesetzesvollziehende, sondern um gesetzesergänzende Verordnungen handelt. Diesem Umstand kommt die Tatsache entgegen, dass der Grosse Rat in diesen Bereichen über eine subsidiäre Rechtssetzungskompetenz aufgrund der Verfassung verfügt, weshalb er zum Erlass gesetzesergänzender Normen zuständig ist.

B. Der Erlass von Verordnungen zu Bundesgesetzen

Art. 3 BV erklärt die Kantone zuständig zur autonomen Regelung aller Materien, die nicht ausdrücklich dem Bunde zugewiesen sind. Oft teilen sich aber beide in eine Befugnis, indem der Bund zum Teil nicht ausschliessliche Kompetenzen zugesprochen erhalten hat, sondern nur für die Grundsatzgesetzgebung zuständig ist, während die eingehende Regelung durch das kantonale Recht erfolgt.[102]

Solche Kompetenzen finden sich vorab in den Art. 24, 24 bis und 25 BV, welche das Forstwesen und die Forstpolizei, die

---

101 Plattner S. 11

102 Giacometti Bundesstaatsrecht S. 99

Nutzbarmachung der Wasserkraft, Jagd und Fischerei betreffen. Hier gibt es zu unterscheiden zwischen Ausführungsnormen zum Bundesrecht und kantonalem Recht, das aufgrund der verbliebenen kantonalen Teilhoheit erlassen wurde. Generell unterstehen die kantonalen Erlasse, auch solche, die dem blossen Vollzug von Bundesrecht dienen, bezüglich Form und erlassender Behörde dem kantonalen Verfassungsrecht. Manchmal schreibt allerdings der Bund die Rechtssetzungsform und sogar die zuständige kantonale Instanz vor, welche dann gemäss dem Grundsatz "Bundesrecht bricht kantonales Recht" den kantonalen Vorschriften vorgehen.[103] Meist begnügt sich der Bundesgesetzgeber allerdings mit der Vorschrift der Form, wobei offen bleibt, wer für den Erlass zuständig ist.

Mitunter erlässt der Bund umfassende Regelungen, die den Kantonen nur noch sehr wenig Spielraum lassen[105], während er sich auf anderen Gebieten auf die Grundsatzgesetzgebung beschränkt[106], oder diese Gebiete nur teilweise regelt und so den Kantonen bestimmte Teilgebiete zur Regelung überlässt.[107]

Ein grosser Teil des Vollzuges des Bundesverwaltungsrechts obliegt den Kantonen, wobei die Uebertragung stets durch Bundesgesetz erfolgt, oft aber auch der kantonale Vollzug schon durch die Bundesverfassung vorgeschrieben ist. Im Kanton Thurgau, wo das Verordnungsrecht in der Verfassung nicht geregelt ist, gilt es, die bisherige Praxis zu untersuchen und anhand der allgemeinen Zuständigkeitsordnung festzustellen, wer für den Erlass der jeweiligen Verordnungen zuständig ist, sowie, wann überhaupt eine Verordnung anstelle eines Gesetzes erlassen werden darf.
Gerade beim oben erwähnten Versuch, das Jagdwesen auf dem

---

103 BGE 48 I 559, Schaub S. 69 ff, Giacometti BSR S. 121 ff, Latscha S. 86 ff
104 Das trifft z.B. beim Nationsstrassengesetz zu; vgl. zu dieser Frage auch Jagmetti S. 145 f
105 z.B. Landesverteidigung, Zivilschutz, Alkoholgesetzgebung
106 z.B. Wasserbau- und Forstpolizei, Nutzbarmachung der Wasserkräfte, Jagd und Fischerei
107 z.B. Zivilrecht, SchKG, Strafrecht, Arbeitsrecht, Verkehr, Natur- und Heimatschutz

(regierungsrätlichen) Verordnungsweg zu regeln, stellte das Bundesgericht fest, dass, wenn der Bundesgesetzgeber den Kantonen innerhalb des Rahmens des Bundesrechts gewisse Rechtssetzungebefugnisse überlässt, damit nicht einfach eine Verordnungskompetenz des Regierungsrates als oberste Vollzugsbehörde begründet wird, sondern vielmehr die Bestimmungen der Kantonsverfassung Gültigkeit besitzen.[108]

So erachtete das Bundesgericht den Grossen Rat als zuständig für die Bezeichnung einer Instanz, welche die Kantone für den Vollzug von Bundesrecht ernennen mussten.[109] Die Befugnis zur Zuständigkeitsregelung wurde offensichtlich, gemäss dem Grundsatz "in maiore minus" als in der Organisationsgewalt eingeschlossen erachtet.

Nebst den bereits erwähnten Verordnungen über das Verfahren bei Proporzwahlen und über die Stimmabgabe auf dem Korrespondenzweg, welche sowohl das kantonale Wahl- und Abstimmungsverfahren regeln, wie auch als Vollziehungsverordnungen zu Bundesrecht erlassen wurden, erliess der Grosse Rat auch zum BG über die gebrannten Wasser die Verordnung über den Kleinhandel mit gebrannten Wassern (RB 481). Diese Verordnung dient der Einführung und dem Vollzug des Alkoholgesetzes, soweit dafür kantonale Vorschriften in Frage kommen. So wird namentlich der Begriff des Kleinhandels umschrieben, sowie die Gebühren für die Erteilung der Bewilligung festgelegt. Schon beim Erlass dieser Verordnung war umstriten, ob sie in die Zuständigkeit des Grossen Rates oder des Regierungsrates falle. Umstritten war auch die Frage, ob nicht die Form eines Gesetzes gewählt werden müsste.[110] Zuletzt obsiegte die Tradition und es wurde ohne weitere Begründung die Beibehaltung der Verordnungsform beschlossen.

---

108 BGE 53 I 293 ff

109 BGE 20 S. 84, vgl. auch GRB über die Zuständigkeit des Obergerichts für Zivilklagen aufgrund des BG betr. die Erfindungspatente (RB 70 Z II) sowie GRB über die Zuständigkeit und das Verfahren in Militärverischerungsstreitigkeiten (RB 65 Z I)

110 GR Prot. vom 20.1.1934

Demgegenüber wurde die Vollziehungsverordnung zum BG über den Militärpflichtersatz (RB 397 N III) bis 1960 vom Grossen Rat erlassen, seither hat aber der Regierungsrat gemäss einem Beschluss des Parlaments diese Kompetenz inne (der Grosse Rat hielt sich vorher namentlich aufgrund seiner Verfügungsgewalt über die Wehrkraft für den Erlass dieser Verordnung für zuständig). Die den Kantonen vorbehaltenen Kompetenzen betreffen die Behördenorganisation sowie das Veranlagungs-, Rechtsmittel- und Bezugsverfahren. Da keine eigentlichen neuen Beamtungen geschaffen werden, sondern lediglich der bestehenden Organisation Vollzugsaufgaben zugewiesen werden, lässt sich der Verzicht des Grossen Rates auf den Erlass dieser Verordnung ohne weiteres begründen, namentlich auch, weil der Regierungsrat im allgemeinen die Vollziehungsverordnungen zum Bundesrecht erlässt.[111]

Auch die erwähnte Verordnung über den Kleinhandel mit gebrannten Wassern dient dem Vollzug von Bundesrecht, jedoch ist es dem kantonalen Recht überlassen, im Rahmen der Bestimmungen des Alkoholgesetzes den Kleinhandel den durch das öffentliche Wohl geforderten Beschränkungen zu unterwerfen und von der Entrichtung einer entsprechenden Abgabe abhängig zu machen. Da sich das Bundesrecht mit dieser Frage nicht befasst, ist kantonales Verfassungsrecht massgebend.[112] Der Grosse Rat mag zwar für die Festlegung der Bewilligungsgebühren (sie betragen nach der letzten Revision immerhin bis zu Fr. 500.--) gemäss Besoldungs- und Gebührengesetz zuständig sein, für die Festlegung einer Bezugsprovision von 20 % zugunsten der Gemeinden ist jedoch diese Kompetenzgrundlage fraglich, da er nur für Gebühren zuständig ist, welche in die Staatskasse fallen. Auch für die übrigen einschränkenden Bestimmungen, wie z.B. die Bestimmung in § 3, dass der Kleinverkauf in natürlichem Zusammenhang mit dem Verkaufe der übrigen Handelsartikel stehen müsse, bedarf es gemäss § 15 KV einer for-

---

111 vgl. hinten S. 85 ff, GR Prot. Nr. 160 vom 28.11.1960

112 Jagmetti S. 324

mellen Gesetzesgrundlage. Aus diesem Grunde wäre für die Regelung dieser Materie die Form eines Einführungsgesetzes der gesetzesvertretenden Grossratsverordnung vorzuziehen.

Der Grosse Rat besitzt somit zwar die Kompetenz zum Erlass von Verordnungen zu Bundesrecht, jedoch nur im Rahmen der normalen kantonalen Kompetenzordnung, weshalb er für Vollziehungsverordnungen im allgemeinen nicht zuständig ist, während er gesetzesergänzende oder gesetzesvertretende Verordnungen erlassen kann, sofern seine Befugnis aufgrund der allgemeinen verfassungsmässigen Zuständigkeitsordnung gegeben ist.

4. Die Genehmigung von Verordnungen durch den Grossen Rat

Die Genehmigung von Verordnungen des Regierungsrates oder des Obergerichtes durch den Grossen Rat ist im Kanton Thurgau eine relativ häufige Erscheinung. In der Kantonsverfassung ist in § 39 Ziff 9 folgende Bestimmung enthalten: "Er (der RR) hat die Befugnis zu ausserordentlichen Massnahmen, sofern die Zeitumstände solche zur Notwendigkeit machen und Gefahr im Verzuge sein würde; er ist jedoch verpflichtet, dem Grossen Rat bei dessen nächstem Zusammentritte hievon Rechenschaft abzulegen, und die Massnahmen dauern nur insofern fort, als der Grosse Rat seine Zustimmung hiefür erteilt".
Es handelt sich hier um eine nachträgliche Genehmigung von Notrecht, welche für die getroffenen Massnahme, die auch in einer Verordnung bestehen kann, Gültigkeitserfordernis darstellt.[113] So genehmigte der Grosse Rat gestützt auf diese Bestimmung den (inzwischen aufgehobenen) RRB über die Neu-

---

113 Christ S. 56, Anm Nr. 29

ordnung des Teuerungsausgleichs (RB 460), welcher vor Erteilung der Genehmigung nur resolutiv bedingt gültig war.[114] Auch der Entzug der Selbstverwaltung einer Gemeinde durch den Regierungsrat gemäss § 46 Abs 2 GOG bedarf der nachträglichen Genehmigung durch den Grossen Rat.[115]

In der Verfassung ist somit nur die Genehmigung von Notrechtsmassnahmen des Regierungsrates durch den Grossen Rat geregelt, jedoch handelt es sich bei weitaus den meisten Fällen von durch das Parlament genehmigten Verordnungen nicht um Notrecht, sondern um Verordnungen, die im normalen Verfahren zustande gekommen sind. In einem solchen Fall wird der Legislative eine durch den Regierungsrat oder das Obergericht ausgearbeitete Vorlage zur Genehmigung vorgelegt, weil entweder der Genehmigungsvorbehalt im Delegationserlass vorgesehen ist, oder, was meistens der Fall ist, weil die Festsetzung von Gebühren in einer Verordnung der Zustimmung des Parlaments bedarf. Für diese Art von genehmigungspflichtigen Verordnungen findet sich in der Verfassung keine Regelung und es stellt sich die Frage nach der Bedeutung und Rechtmässigkeit dieser Praxis.

Die umfassendste Genehmigung stellt diejenige der RRVV zum BG betreffend die eidgenössische Oberaufsicht über die Forstpolizei dar (RB 303 N IV), weil dieser Erlass in seiner Gesamtheit der grossrätlichen Begutachtung unterstand. Bei der Diskussion über einen Antrag auf Nichteintreten wegen Unzuständigkeit des Parlaments wurde festgestellt, dass diese Verordnung materiell über die Regelung des Vollzuges hinausgehe, namentlich wegen der Regelung der gesamten Forstorganisation, weshalb sie der Genehmigung durch die Legislative bedürfe.[116]

Tatsächlich wird durch diese Verordnung der Kanton in 5 Forstkreise eingeteilt, die Zahl der Forstbeamten festgelegt, sowie bezüglich der Besoldung bestimmt, dass dies in einem angemessenen Verhältnis zur zugeteilten Waldfläche und

---

114 Christ S. 17, Giacometti Kantone S. 521

115 RB RR 1964 S. 271

116 GR Prot. Nr. 15 vom 23.6.1959

zum Arbeitsaufwand zu stehen habe. Hier geht es demnach vorwiegend um Fragen der externen Organisationsgewalt, wozu der Grosse Rat kompetent wäre. Es ist deshalb nicht einzusehen, warum er den Erlass dieser Verordnung der Exekutive überlassen hat und sich bloss mit der Genehmigung begnügte.

Gesetzlich verankert ist hingegen der Genehmigungsvorbehalt des Grossen Rates für die Bildung von Grundbuchkreisen durch den Regierungsrat in § 110 EG ZGB (RB 132).[117]

Bei der Mehrzahl der Verordnungen hängt jedoch die Genehmigung mit der Festsetzung von Gebühren und Besoldungen zusammen, für die das Parlament zufolge Gesetz zuständig ist.[118]

So hat der Grosse Rat folgende Erlasse bezüglich der darin enthaltenen Gebühren oder Besoldungen genehmigt:

- Anwaltstarif in Zivil- und Strafsachen (RB 69 N V)
- RRV betreffend die Einführung des Güterrechtsregisters (RB 163)
- Reglement über die Prüfung der die niedere Chirurgie ausübenden Personen (RB 341)
- RRVV zum BG und der eidgenössischen VV über den Motorfahrzeug- und Fahrradverkehr (RB 434)
- RRVV zum Gesetz betreffend Korrektion und Unterhalt der öffentlichen Gewässer (RB 443)
- RRV über das Wasserrechtsverzeichnis und die Bereinigung der Wasserrechte (RB 447)
- RRVV zum Gesetz betreffend die unentgeltliche Leichenbestattung (RB 383)

In dem vom Volke angenommenen Konkordat betreffend den Motor-

---

117 vgl. auch § 2 Abs 2 der Grundbuchverordnung (RB 140 N II)
118 deutlich wird dies in § 142 Abs 2 EG ZGB ausgedrückt

fahrzeug- und Fahrradverkehr (GS Bd. XIII S. 517) wurde die Kompetenz zur Festsetzung der "Motorfahrzeuggebühren" unter Vorbehalt der Genehmigung durch den Grossen Rat dem Regierungsrat zugewiesen. Diese Kompetenz wird heute noch gehandhabt, obwohl inzwischen unbestritten anerkannt ist, dass es sich bei den Motorfahrzeugabgaben um Steuern handelt.[119]

In praktisch allen diesen Fällen geht es um die Wahrung der grossrätlichen Rechte betreffend finanzielle oder organisatorische Aspekte, wobei des Sachzusammenhanges wegen die Form der Genehmigung der entsprechenden Paragraphen gewählt wurde.

Eindeutig festgelegt ist in der Verfassung dagegen das Genehmigungsrecht des Staates für diejenige Erlasse der Landeskirchen, welche gemischt staatlich-kirchliche Angelegenheiten betreffen. Dabei handelt es sich um ein Kontrollrecht, durch das ein Uebergreifen der Kirche in staatliche Angelgenheiten verhindert werden soll. Es liegt somit auf der Hand, dass der Grosse Rat als höchste Aufsichtsbehörde diese Genehmigung erteilt.[120]

Dieses Genehmigungsrecht ist aber ein reines Aufsichtsrecht und verleiht dem Grossen Rat keinerlei Rechtssetzungskompetenzen.

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass der Grosse Rat die ihm zur Genehmigung unterbreiteten Verordnungen mit Ausnahme der Forstverordnung keiner umfassenden materiellen Prüfung unterzieht. Die Genehmigung wird entweder durch das ermächtigende Gesetz vorbehalten, oder erfolgt aufgrund einer generellen Kompetenz des Parlaments, wie z.B. für Gebühren und Besoldungen.[121] Die generelle Genehmigung nach einer umfassenden materiellen Prüfung einer Verordnung ist ein Akt der Rechtssetzung und wirkt deshalb konstitutiv.[122]

---

119 BGE 99 Ia 240/41, für Steuern wird als Grundlage ein formelles Gesetz verlangt: BGE 83 I 87

120 so z.B. für die Organisationsgesetze für die evangelische und die katholische Landeskirche

121 nach Müller S, 127 ist dies verfassungswidrig

122 Christ S. 51/67, Notter S. 131

Wenn sie zugunsten des ursprünglich von der Verfassung vorgesehenen Rechtssetzungsorgans vorbehalten ist, kann man nicht von einer Verletzung des Gewaltentrennungsprinzips sprechen, sondern eher von einer Abschwächung der Delegation der entsprechenden Befugnisse.[123]

Im allgemeinen bedeutet die grossrätliche Genehmigung die ja nur einzelne Bestimmungen betrifft, kein Urteil über die Rechtmässigkeit einer Verordnung und verändert auch deren Rechtscharakter nicht; d.h. sie bleibt eine Verordnung des Regierungsrates.[124] Die Praxis, einzelne Bestimmungen eines Erlasses der grossrätlichen Genehmigung zu unterstellen (namentlich Vollziehungsverordnungen des Regierungsrates bezüglich der Gebührentarife) bewirkt, dass zwei verschiedene Delegatare am zustandekommen einer Verordnung mitwirken und diese nur dadurch rechtlich perfekt wird.[125]

Bei dieser Art der Genehmigung übt somit der Grosse Rat nicht bloss ein Kontrollrecht aus, sondern wirkt aufgrund seiner Zuständigkeit für die Gebührenfestsetzung bei der Rechtssetzung mit. Dieses vorwiegend aus praktischen Gründen gehandhabte Verfahren findet zwar in der Verfassung keinerlei Stütze, kann aber auch nicht rundweg abgelehnt werden, da sich die grossrätliche Rechtssetzung auf die Gebühren beschränkt und eine Vermischung der Kompetenzen deshalb praktisch ausgeschlossen ist.

Von dieser teilweisen Ausnahme abgesehen kommt dem Grossen Rat jedoch kein rechtssetzendes Genehmigungsrecht für Verordnungen zu und das bei der vorne erwähnten Forstverordnung gehandhabte Verfahren ist deshalb abzulehnen, weil er selbst für deren Erlass zuständig gewesen wäre. Die umfassende Ueberprüfung und materielle Genehmigung eines Erlasses führt nur zur Verwischung der Kompetenzabgrenzungen.

---

123 Schaub S. 200

124 Imboden II Nr. 643, Grisel S. 200, Aubert Nr. 1374

125 Giacometti Kantone S. 500 f

5. Die Erläuterung von Gesetzen

§ 26 lit. a KV gibt dem Grossen Rat auch die Befugnis zur Erläuterung der Gesetze.[126] Es stellt sich die Frage, ob damit dem Parlament das Recht zur authentischen Interpretation der Gesetze, d.h. deren Abänderung oder Ergänzung auf dem Verordnungswege zukomme.[127] Die authentische Interpretation ist Rechtssetzung und muss deshalb auf dem dafür verfassungsmässig vorgesehenen Weg erfolgen, um rechtsverbindlich zu werden.[128] Wenn daher die Befugnis zur authentischen Gesetzesinterpretation von der Verfassung einem vom Gesetzgeber verschiedenen Organ zukommt, so kann dieses die Interpretation nur innerhalb der Grenzen einer möglichen Gesetzesauslegung vornehmen. Eine Interpretation, die einer Gesetzesänderung gleichkommt, müsste als nichtig angesehen werden.[129] Ausserdem hat sie in allgemeiner Art zu erfolgen und löst nur Auswirkungen auf die Zukunft aus, darf sich somit nicht auf einen Einzelfall beziehen.[130] § 5 des Gesetzes über die Ausübung des Petitionsrechtes (RB 21) trägt dem insofern Rechnung, als der Grosse Rat nur dann auf Begehren um Gesetzeserläuterung in konkreten Rechtsfällen eintritt, wenn diese von Gerichtsbehörden gestellt werden. Jedoch kommt dieser Bestimmung keine praktische Bedeutung mehr zu, weil die Legislative nicht anstelle des Richters die Gesetzesauslegung vornehmen kann.[131]

Nach Giacometti ist die authentische Interpretation nur in Kantonen mit fakultativem Gesetzesreferendum zulässig, weshalb er für die thurgauische Legislative entschieden das Recht verneint, die Befugnis zur Gesetzeserläuterung als

---

126 ähnlich Art. 51 KV Luzern, Art. 54 St. Gallen, Art. 61 KV Nidwalden

127 vgl. dazu E. Blumenstein "Die authentische Gesetzesauslegung", MBVR 1938 S. 1 ff

128 BGE 94 I 36, 70 I 9, 33 I 631

129 BGE 91 I 126, Imboden I Nr. 244 Bem. II

130 BGE 41 I II ff; Gygi, Zur Auslegung des Verwaltungsrechts, ZSR 1956, S. 157

131 Damals (das Gesetz wurde 1833 erlassen) wurde aber offensichtlich der Grosse Rat als für die authentische Interpretation zuständig erachtet.

authentische Interpretation zu verstehen.[132] Tatsächlich stehen auch alle in § 36 KV aufgezählten Befugnisse unter dem Vorbehalt der Volksrechte, d.h. dem obligatorischen Gesetzesreferendum.

Von der Erläuterungsbefugnis hat der Grosse Rat relativ selten Gebrauch gemacht. So erliess er die "Interpretation des Grossen Rates des Kantons Thurgau von Titel: Modifikationen und Ausnahmen von dem gesetzlichen Güterrechte der Ehegatten des privatrechtlichen Gesetzbuches" (vom 22.11.1882, Abl. Nr. 96). Mit Beschluss vom 24./25.11.1913 (Abl. 1913 S. 1496) interpretierte er auf Begehren von Ortsgemeinden und Korporationen § 11 des GKG, indem er genaue Vorschriften für die Anstössergemeinden betreffend das Abholzen im Hochwasserprofil der Thur festlegte. Mit dem (inzwischen aufgehobenen) GRB über die Anwendung von § 38 Abs 2 der Kantonsverfassung (RB 2), der sich aber, entgegen dem Titel, auf §48 des WAG bezog[133], regelt er auch nur Verfahrensfragen. Alle diese Erläuterungen tragen somit den Charakter von Vollziehungsverordnungen, indem sie gesetzliche Bestimmungen in Einzelfragen näher ausführen und deshalb wohl eher in die Kompetenz des Regierungsrates fallen würden.[134] Eine eigentliche authentische Interpretation hat der Grosse Rat somit weder vorgenommen, noch wird ihm im allgemeinen dieses Recht zugebilligt.[135]

Immerhin erachtet das Bundesgericht aber den Grossen Rat aufgrund seiner Stellung als oberste Landesbehörde "als am ehesten berufen, eine kantonale Gesetzesbestimmung in massgebender Weise auszulegen".[136] Einer Erläuterung des Grossen Rates kommt somit zwar keine generelle Rechtsverbindlichkeit zu, sie könnte aber insofern ein Präjudiz schaffen, als das Bundesgericht namentlich der Auslegung von Verfassungsbestimmungen organisatorischer und programmatischer Natur durch

---

132 Giacometti Kantone S. 235, Müller S. 165, Notter S. 72

133 vgl. RB 2 Anm. Nr. 1

134 vgl. hinten S. 52 ff

135 BGE 56 I 265, Plattner S. 21/22

136 BGE 38 I 40

das oberste zur Auslegung der Verfassung berufene kantonale Organ ein besonderes Gewicht beilegt und nicht ohne Not davon abweicht.[137] Das Recht zur Erläuterung von Gesetzen ist deshalb nicht als Verordnungskompetenz zu verstehen, sondern unterstreicht lediglich seine Stellung als oberste Behörde und Teilorgan der Gesetzgebung.

6. Konkordate

Unter dem Begriff "Konkordat" versteht man eine interkantonale Vereinbarung über Gegenstände der Gesetzgebung, des Gerichtswesens und der Verwaltung.[138] Gemäss Art. 7 Abs 2 BV sind Konkordate zulässig, wenn sie nichts dem Bund oder den Rechten anderer Kantone zuwiderlaufendes enthalten. Deshalb bedürfen sie der Genehmigung des Bundes, obwohl sie auch ohne diese bereits wirksam sind.[139] § 4 lit. a der thurgauischen Verfassung unterstellt neben den Gesetzen auch die Konkordate dem obligatorischen Referendum. § 36 lit.c KV gibt seinerseits, unter dem generellen Vorbehalt der Volksrechte und des Bundesrechtes, dem Grossen Rat die Befugnis zum Abschluss von Verträgen mit anderen Kantonen und dem Ausland.
In der Praxis existieren drei Arten von Konkordaten, Verträgen und Uebereinkommen mit anderen Kantonen:

1. Konkordate, welche durch das Volk gebilligt wurden, die also auf dem Gesetzesweg zustandegekommen sind.
2. Konkordate, welche nur die Zustimmung des Grossen Rates erhalten, die also auf dem Verordnungsweg zustandegekommen sind.

---

137 BGE 94 I 355 f, 90 I 239 f
138 BGE 81 I 358, Kehrli S. 22, Grisel S. 35/121
139 BGE 90 I 46, 54 I 333 f

3. Konkordate, die vom Regierungsrat allein, ohne Zustimmung des Gesetzgebers, abgeschlossen wurden, die somit ebenfalls auf dem Verordnungsweg zustandegekommen sind.[140]

Gemäss der bundesgerichtlichen Praxis unterliegen in den Kantonen mit obligatorischem Gesetzes- und Konkordatsreferendum die Konkordate oder interkantonalen Vereinbarungen nur dann der Volksabstimmung, wenn deren Gegenstand, würde er einseitig vom Kanton intern erlassen, dem obligatorischen Gesetzesreferendum unterläge.[141] Soweit nun die vom Grossen Rat allein genehmigten Konkordate rechtssetzenden Charakter haben, müssen sie auch auf eigener Verordnungskompetenz beruhen, da sie ja sonst dem Referendum unterständen.

Sofern die interkantonalen Vereinbarungen unmittelbar objektives Recht schaffen und nicht bloss die Beteiligten verpflichten, entsprechende Normen zu erlassen, sind sie kantonales Recht und bedürfen keiner sogenannten Transformation.[142]

Nach der bundesgerichtlichen Praxis geht auch das Konkordatsrecht als gemeinsam vereinbartes Recht den Gesetzen jedes einzelnen Beteiligten vor, analog den völkerrechtlichen Verträgen gegenüber dem Landesrecht.[143]

In der Praxis lassen sich vor allem zwei Gruppen von interkantonalen Vereinbarungen unterscheiden: Konkordate rechtssetzender und Konkordate rechtsgeschäftlicher Natur.[144] Hier geht es nun darum, zu untersuchen, ob eventuell der Grosse Rat Konkordate in eigener Kompetenz gebilligt hat, ob er also Verordnungskompetenzen geltend macht, von denen er aber bisher nur auf dem Konkordatsweg Gebrauch machte. Unter den Verträgen rechtssetzender Natur finden wir die Ver-

---

140 vgl. dazu den Abschnitt betr. V Recht des RR unten, S.

141 BGE 97 I 245, 96 I 213/395, Giacometti Kantone S. 485 Anm. 14, Zbl. 1971 S. 109, Häfelin S. 251

142 Ruck, Staatsrecht S. 241, Giacometti Kantone S. 483, Müller S. 276, Huwyler S. 141, analog für Staatsverträge: VEB 1964/65 Nr. 5

143 BGE 81 I 361, Zbl. 1973 S. 375, BGE 100 Ia 423 Erw. 4

144 Kehrli S. 22/51

einbarung zwischen dem Kanton Thurgau und Baden-Württenberg betreffend die gemeinschaftliche Wasserjagd auf Untersee und Rhein, (RB 311 N II), bei der gemäss Art. 10 BV die Verhandlungen durch den Bund geführt wurden, die Genehmigung des Vertrages jedoch durch den Grossen Rat erfolgte.
Bei der Beratung der Vorlage wurden Stimmen laut, welche die Vorlage als Gesetzesmaterie dem obligatorischen Referendum unterstellen wollten. Aufgrund der Kompetenz des Grossen Rates zum Erlass der Verordnung zum Gesetz über Jagd und Vogelschutz blieb es jedoch bei der Billigung durch den Grossen Rat allein.[145]
§ 4 des Gesetzes über die öffentliche Fürsorge (RB 239 N IV) räumt dem Grossen Rat die Kompetenz ein, zu künftigen Aenderungen des Konkordats über die wohnörtliche Unterstützung (RB 241 N IV) die Genehmigung zu erteilen und generell mit anderen Kantonen besondere Vereinbarungen auf dem Gebiet der öffentlichen Fürsorge zu treffen.
Ausserdem ermächtigt § 26 des Gesetzes über die Strafrechtspflege (RB 75 N V) die Legislative, Konkordaten über den Vollzug von Strafen und Massnahmen, sowie über die Vollzugskosten beizutreten.
Die klare Unterscheidung von Konkordaten, welche im Verordnungsverfahren zustandegekommen und solchen, für die es das Gesetzgebungsverfahren braucht, findet sich auch im Urteil des Bundesgerichtes betreffend den Beitritt des Thurgaus zur Interkantonalen Mobilen Polizei[146] (IMP). Obwohl der Grosse Rat bezüglich der wichtigsten Punkte, die sich auf die Formierung und Organisation der IMP beziehen, alleine zuständig gewesen wäre, entschied das Gericht zugunsten einer Volksabstimmung, da sich im Anhang Haftungsvorschriften fanden, die mit dem bestehenden Beamtenhaftungsgesetz nicht im Einklang standen. Unter den Konkordaten rechtsgeschäftlicher Natur finden wir u.a. den Vertrag betreffend Gründung

---

145 GR Prot. Nr. 106, vom 306.1954
146 BGE 96 I 210

der Nordostschweizerischen Kraftwerke (RB 496), den Vertrag betreffend die Gründung einer AG zur Schaffung einer Tiermehlfabrik in Bazenheid (RB 374 Z V) und die Vereinbarung über die Errichtung und den Betrieb der interkantonalen Försterschule in Maienfeld (GS 1972, S. 49).

Generell lässt sich feststellen, dass auch für das Gebiet der Konkordate die Zuständigkeitsordnung der Verfassung gilt. Demnach erstrecken sich die bisherigen Verordnungskompetenzen des Grossen Rates auch auf die Konkordate. Hingegen ist nicht anzunehmen, dass Kompetenzen zum Abschluss von Konkordaten, die durch Gesetz dem Grossen Rat übertragen werden (z.B. betreffend den Strafvollzug), auch innerstaatlich einfach als Verordnungskompetenz angesehen werden dürfen.

7. Zusammenfassung

Es hat sich gezeigt, dass dem Grossen Rat vor allem die generelle Befugnis zum Erlass von Verordnungen betreffend das Finanzwesen und die personelle Organisation der Verwaltung zukommt. Die umfassende Finanzgewalt ist gewollt und verhilft dem Parlament zu einer besonderen Machtstellung, gibt sie ihm doch die Entscheidungsbefugnis bezüglich der Schaffung und Verwendung der öffentlichen Mittel.[147]

Deshalb hat der Grosse Rat auch eine Verordnungsbefugnis bezüglich des Finanzgebarens, während die Kompetenzen bezüglich Gebühren und Besoldungen, die oft als die wichtigsten betrachtet werden, nur einen Teil seiner Finanzhoheit ausmachen. Während der Grosse Rat im allgemeinen von seinen finanziellen Verordnungsbefugnissen Gebrauch macht, ist dies bezüglich seiner Organisationsgewalt in letzter Zeit nicht mehr der Fall. Dem rechtswidrigen Beispiel der Kompetenzabtretung in § 2 der Grossen Besoldungsverordnung[148] steht in letzter Zeit als gutes Beispiel der Grossratsbeschluss über die Schaffung der Stelle eines Jagd- und Fischereiverwalters gegenüber[149], wo der Grosse Rat nicht nur im Rahmen des Budgets über die Schaffung einer neuen Beamtung befand.

Unklar ist aber, ob dem Grossen Rat über den personellen Bereich hinaus auch eine strukturelle Organisationsgewalt zukommt. Dies dürfte zutreffen, soweit dadurch auch andere Kompetenzbereiche des Grossen Rates, wie z.B. solche finanzieller Art, berührt werden. Aus diesem Grunde erscheint es richtig, dass der Grosse Rat nicht nur die Gesamtzahl der Polizisten, sondern auch das zahlenmässige Verhältnis von Polizeioffizieren, Unteroffizieren und Polizeimännern festlegt, weil dies einen verhältnismässig grossen Einfluss auf

---

147 Geiger S. 87

148 vgl. vorn S. 18 f

149 vgl. Botsch. des RR an den GR vom 10.4.1973

die Besoldung hat.
Dass aber in dieser Beziehung Unsicherheit herrscht, beweist die verworfene Gesetzesvorlage über die Geschäftsführung des Regierungsrates und die Organsiation der Staatsverwaltung, die dem Grossen Rat nur gerade die Kompetenz zur Festlegung von Zahl und Bezeichnung der Departemente belassen wollte.

Daneben kann das Parlament auch weniger umfassende Verordnungskompetenzen aus seinem Selbstkonstituierungsrecht und dem Aufsichtsrecht über die Verwaltung ableiten. Durch Gesetz erhält der Grosse Rat schliesslich neben den verfassungsmässigen auch gesetzliche Kompetenzen zur Regelung des Jagdwesens und der Proportionalwahlen.
Diese generelle Zuständigkeitsordnung gilt auch für die kantonalen Erlasse zu Bundesrecht, wobei aber gerade die Forstverordnung zeigt, dass die Tendenz vorhanden ist, den Regierungsrat generell zum Erlass der Ausführungserlasse zu Bundesrecht zuständig zu erklären, während der Grosse Rat praktisch keine Vollziehungsverordnungen, wohl aber gesetzesergänzende oder gesetzesvertretende Verordnungen finanzieller und organisatorischer Natur erlässt.

Ein umfassender Genehmigungsvorbehalt des Grossen Rates ist als verfassungswidrig abzulehnen, während ein solcher für Gebühren und Besoldungen allein vertretbar erscheint.

III. K A P I T E L

Das Verordnungsrecht des Regierungsrates

1. Verordnungskompetenzen zufolge der Verfassung

A. Die Pflicht zur Vollziehung der Gesetze und Beschlüsse

Die Verfassung gibt dem Regierungsrat zwar keine ausdrückliche Kompetenz zum Erlass von Verordnungen, sondern erwähnt in § 39 Ziff. 2 nur, dass der Regierungsrat rechtzeitig die in Kraft erwachsenen Gesetze und Beschlüsse zu veröffentlichen und für deren Vollziehung zu sorgen habe. In § 37 Abs 1 KV wird er ausserdem als oberste Vollziehungs- und Verwaltungsbehörde bezeichnet. Die Frage, ob die thurgauische Verfassung dem Regierungsrat damit die Kompetenz zum Erlass von selbständigen Vollziehungsverordnungen einräume, ist in der Literatur kontrovers beantwortet worden.[150]

Wie aus dem Rechtsbuch ersichtlich ist, werden die meisten Vollziehungsverordnungen zu den kantonalen Gesetzen vom Regierungsrat erlassen, wobei in einigen Gesetzen ausdrücklich die Kompetenz zum Erlass der zum Vollzug notwendigen Verordnungen enthalten ist, während in anderen der Regierungsrat einfach mit dem Vollzug beauftragt wird und in weiteren Gesetzen sogar jeder Hinweis für den Vollzug fehlt, der Regierungsrat aber trotzdem eine Vollziehungsverordnung dazu erlassen hat. Aus dem Wortlaut der beiden erwähnten Verfassungsbestimmungen darf geschlossen werden, dass die Exekutive auch ohne spezielle Ermächtigung im Einzelfalle die erforderlichen Kompetenzen besitzt, um ihren verfassungsmässigen Vollzugs-

---

150 Siegrist S. 91, Oswald S. 483, Giacometti Kantone S. 497

auftrag durch den Erlass der notwendigen Verordnungen zu erfüllen.[151]

Unter dem Begriff des Gesetzesvollzuges ist gemäss der herrschenden Doktrin nämlich nicht nur dessen technische Anwendung zu verstehen, sondern darunter fallen auch alle zur Erreichung des Gesetzeszweckes notwendigen Massnahmen, wie der Erlass von Verordnungen, welche das Gesetz in den Einzelheiten ergänzen.[152] Dabei ist der Regierungsrat jedoch strikte an den Willen des übergeordneten Gesetzgebers gebunden, d.h. er ist auf den Erlass sekundärer Normen beschränkt.[153]

Das bedeutet, dass diese Vollziehungserlasse die gesetzlichen Bestimmungen lediglich näher ausführen und namentlich die zur Anwendung des Gesetzes notwendigen organisatorischen und zur zwangsweisen Durchsetzung erforderlichen Normen enthalten dürfen.[154]

Die Bejahung der regierungsrätlichen Vollziehungsverordnungskompetenz wird jedoch von den erwähnten Autoren in dieser generellen Art auf die kantonalen Erlasse beschränkt[155], weshalb auf das Problem der kantonalen Vollzugserlasse zu Bundesrecht an anderer Stelle noch näher eingegangen wird.[156]

Es bleibt abzuklären, wo in der Praxis die Grenzen der Vollziehungsverordnung gezogen werden, namentlich in Bezug auf die gesetzesergänzenden Verordnungen.

Auch das Bundesgericht billigt der Exekutive als der mit dem Vollzug der Gesetze beauftragten Behörde ein Vollziehungsverordnungsrecht zu.[157] Es darf demnach angenommen werden, dass der Regierungsrat aufgrund der Verfassung über die Kompetenz verfügt, alle kantonalen Gesetze zu vollziehen und die dazu notwendigen Verordnungen zu erlassen. Dabei spielt es keine Rolle, ob und wie dem Regierungsrat im entsprechenden Gesetz eine Vollzugskompetenz übertragen wird, es sei denn, es handle

---

151 Jagmetti S. 130/141 f, Fleiner S. 14

152 Marti S. 102, Notter S. 92 f

153 Imboden I Nr. 235 Bem. I

154 VEB 1962/63 Nr. 20, Imboden I Nr. 235, Grisel S. 82

155 Imboden I Nr. 235 Bem. I

156 vgl. hinten S. 85 ff

157 BGE 100 IV 103, 56 I 270 Erw. 3, 11 S. 460

sich um eindeutige Bestimmungen, welche ihn ermächtigen, bestimmte ausdrücklich erwähnte Teilbereiche der Gesetzesmaterie selbständig in Verordnungen zu regeln[158], was allerdings über den Gesetzesvollzug hinausgeht.

B. Die Kompetenzen des Regierungsrates zum Erlass von selbständigen gesetzesvertretenden Verordnungen

In der Verfassung lässt sich keine eindeutige Bestimmung finden, die auf eine Befugnis des Regierungsrates zum Erlass von selbständigen gesetzesvertretenden Verordnungen hinweisen würde. Bestimmungen, die sich in diesem Sinne deuten lassen könnten, sind im Hinblick auf das in § 19 KV statuierte Prinzip der Gewaltentrennung mit Zurückhaltung zu interpretieren, da sich materielle Gesetzgebungskompetenzen der Exekutive nicht gut damit in Einklang bringen lassen.[159]

Die einzigen Verfassungsbestimmungen, aus denen man auf den ersten Blick eine solche Rechtssetzungskompetenz der Exekutive ableiten könnte, sind § 15 KV, welcher die Handels- und Gewerbefreiheit unter dem Vorbehalt der "gesetzlichen und polizeilichen Vorschriften" garantiert, sowie § 39 Ziff. 6 KV, welcher den Regierungsrat mit der "Handhabung der Polizei" beauftragt, sowie der bereits erwähnte § 39 Ziff. 9 KV, welcher den Regierungsrat ermächtigt, bei unmittelbar bevorstehender Gefahr ausserordentliche Massnahmen anzuordnen.[160] Alle diese Bestimmungen lassen somit höchstens auf eine regierungsrätliche Kompetenz zum Erlass von selbständigen Polizeiverordnungen schliessen, wobei aber ihr Wortlaut allein für deren Sinnbestimmung nicht genügt.

---

158 z.B. § 25 Notariatsgesetz (RB 147), § 61 Gebäudeversicherungsgesetz (RB 448)

159 vgl. Giacometti Kantone S. 504 f

160 vgl. vorn S. 39

Auf die Frage eines selbständigen Polizei- bzw. Notverordnungsrechtes muss deshalb im Zusammenhang mit der Untersuchung der Praxis noch näher eingetreten werden. Weder aus der allgemeinen verfassungsmässigen Stellung des Regierungsrates, noch aus speziellen Verfassungsbestimmungen lässt sich, mit Ausnahme eventueller Polizei- und Notverordnungskompetenzen, eine Befugnis zum Erlass von selbständigen gesetzesvertretenden Verordnungen ableiten.

Ohne eine verfassungsmässige oder gesetzliche Grundlage erliess der Regierungsrat die Geschäftsordnung für den Regierungsrat (RB 31), in welcher die in der Verfassung nirgends erwähnten Departemente mit Aufgaben und Befugnissen betraut werden.
Ueber die Rechtsnatur einer solchen Geschäftsordnung sind in der Literatur verschiedene Meinungen zu finden. Einerseits wird die Ansicht vertreten, es handle sich dabei um Verwaltungsverordnungen und dem Regierungsrat komme die Kompetenz zu deren Erlass ohne weiteres aufgrund seiner verfassungsmässigen Stellung als Verwaltungsbehörde zu.[161] Andererseits begegnet man auch der Meinung, es handle sich, sofern neue Behörden geschaffen und mit Kompetenzen ausgestattet werden, um Rechtsverordnungen.[162] Für die Schaffung neuer Aemter besitzt im Kanton Thurgau jedoch eindeutig der Grosse Rat die verfassungsmässige Kompetenz.[163]
Auch wenn man, in Anlehnung an Forsthoff, eine organisatorische Verordnung nur dann als Rechtsverordnung betrachtet, wenn dadurch eine Behörde geschaffen und mit Kompetenzen ausgestattet wird und somit auch aussenstehende Dritte betroffen sind, so muss die Geschäftsordnung doch als gesetzesvertretende Verordnung betrachtet werden, für die keine genügende Rechtsgrundlage vorhanden ist. Auch wenn dem Regierungsrat

---

161 Verwaltungspraxis 1973 S. 274
162 Jagmetti S. 110, Forsthoff S. 437 ff
163 vgl. vorn S. 17 ff

die Befugnis zur Festlegung seiner internen, für die Erfüllung der verfassungsmässigen Aufgaben notwendige Aufgabenverteilung, der sogenannten internen Organisationsgewalt zuzubilligen ist[164], so fällt die Schaffung des Departementalsystems jedoch bestimmt nicht mehr in diese Kompetenz. Auch werden die Departemente darin nicht nur zur Vorbereitung der regierungsrätlichen Geschäfte, sondern auch zur selbständigen Erledigung der ihnen durch Gesetze und Verordnungen, sowie die durch besondere Delegation des Regierungsrates übertragenen Befugnisse ermächtigt.[165]
Das ebenfalls im Geschäftsreglement aufgeführte Prinzip der Kollegialbehörde lässt sich dagegen aus § 38 Abs 1 KV ableiten.[166] Die Departemente werden aber in der Verfassung mit keinem Wort erwähnt, obwohl zur Zeit ihres Inkrafttretens das Gesetz betreffend die Organisation der Staatskanzlei (RB 32) bereits bestand, in dessen § 1 der Ausdruck "Departemente" vorkommt. Ebenso weisen verschiedene Gesetze den Departementen einzelne Kompetenzen zu.[167]
Aus dieser Praxis wird ersichtlich, dass der Gesetzgeber die Existenz der Departemente stillschweigend voraussetzt. Jedoch wurde das Departementalsystem nie in einem dafür notwendigen förmlichen Erlass geschaffen.

Ursprünglich wohl nur als geschäftsvorbereitende Instanzen gedacht, besitzen die Departemente heute auch verschiedene Entscheidungsbefugnisse. Sofern diese Kompetenzzuweisung auf dem Wege der Gesetzgebung erfolgt, ist sie durch § 39 Ziff. 5 KV gedeckt, wonach der Regierungsrat in letzter Instanz die Streitigkeiten im Verwaltungsfache gemäss der durch das Gesetz zu treffenden Kompetenzausmittlung beurteilt. Dieser Verfassungsbestimmung widerspricht aber einerseits § 14 des Geschäftsreglements, wonach der Regierungsrat den De-

---

164 Forsthoff S. 442

165 Nach § 14 des Geschäftsreglements bestehen 15 Departemente, welche durch den RR selbst auf das 5-köpfige Kollegium aufgeteilt werden, vgl. Art. 103 BV

166 "Zur Gültigkeit von Beschlüssen des RR ist die Anwesenheit von wenigstens 3 Mitgliedern erforderlich"

167 Betr. Rechtssetzungskompetenz vgl. hinten S. 99

partementen Geschäfte zur selbständigen Erledigung delegieren kann. Ausserdem hat der Regierungsrat verschiedentlich auf dem Verordnungswege die Departemente im Verwaltungsverfahren als letzte Beschwerdeinstanz eingesetzt.[168] Die Delegation auf dem Verordnungsweg von Verwaltungsbefugnissen, welche die Rechtsstellung des Bürgers beeinflussen können, muss als unzulässig angesehen werden, während die Zuweisung eines Entscheides zur Vorbereitung durch ein anderes Organ als rechtmässig gilt.[169]
Am ehesten wäre der Grosse Rat kraft seiner externen Organisationsgewalt befugt, das Departementalsystem auf dem Verordnungswege zu regeln. Ein Versuch, diese unbefriedigende Rechtsgrundlage durch eine Gesetzesvorlage zu bereinigen, scheiterte jedoch in der Volksabstimmung.[170]

Die grosse Menge der Aufgaben rechtfertigt heute die Aufteilung in nach Funktionen getrennte, die Geschäfte vorbereitende und dies auch teilweise selbständig erledigende Departemente. Dazu bedarf es jedoch der notwendigen Rechtsgrundlage, wozu die Verankerung des Departementalsystems in der Verfassung die beste Lösung darstellen würde, weil dort die Grundordnung der Zuständigkeiten enthalten ist.[171]
Der Regierungsrat beansprucht somit zu Unrecht eine Kompetenz zum Erlass einer selbständigen Verordnung im organisatorischen Bereich, indem er die Schranken der in seine Kompetenz fallenden Verwaltungsverordnungen überschritt.[172]

---

168 z.B. das Volkswirtschaftsdepartement in § 8 Abs 2, § 11 und 12 des Reglementes betr. die gewerbl. Lehrabschlussprüfungen (RB 257 Z III) und in § 7 der RRVV zum EG zum über die Arbeitslosenversicherung (RB 259 N III)

169 Imboden II Nr. 513, Forsthoff S. 451

170 Abl. 1974 S. 505. Gesetz über Geschäftsführung des RR

171 Kobler S. 29, Giacometti Kantone S. 384

172 Jagmetti S. 382

C. Verwaltungsverordnungen

Verwaltungsverordnungen sind Anordnungen, welche im Rahmen eines besonderen Rechtsverhältnisses erlassen werden, sofern es sich um Vorschriften für die Benützer einer öffentlichen Anstalt handelt, oder Dienstvorschriften, welche generelle Weisungen an Vollzugsbeamte enthalten. Schliesslich fallen auch alle Vorschriften darunter, welche an die Beamten gerichtet sind und die Interna des Verwaltungsgebarens regeln.[173] Die Befugnis zu deren Erlass ist gemäss übereinstimmender Lehrmeinung in der Amtsgewalt der übergeordneten Verwaltungsbehörden enthalten.[174]
Obwohl eigentlich nur die Rechtsverordnungen in der Gesetzessammlung veröffentlicht werden müssen, ist deren Abgrenzung von den Verwaltungsverordnungen mit Sicherheit nur in Betrachtung der materiellen Auswirkungen jedes einzelnen Falles möglich. So erscheint z.B. die Vereinheitlichung der Rechtsanwendung bei grossem Ermessensspielraum einer Gesetzesbestimmung auf dem Wege einer verwaltungsinternen Weisung fragwürdig, weil auch der Bürger an der Kenntnis der geltenden Rechtsanwendungspraxis interessiert ist. Auch der Erlass von organisatorischen Normen über Zuständigkeit, Verfahren und Einsetzung von Verwaltungsorganen auf dem Wege einer Verwaltungsverordnung lässt das Interesse des Bürgers, das Verfahren und die Zuständigkeitsordnung zu kennen, ausser Acht.[175] Verwaltungsverordnungen dürfen deshalb praktisch nur Fragen technischer oder betrieblicher Natur regeln.[176]

Nebst Verordnungen, die vom Regierungsrat aufgrund seiner Stellung als oberstes Verwaltungsorgan erlassen wurden[177], finden sich aber auch Verordnungen und Weisungen, die zwar formell als verwaltungsinterne Erlasse ergangen sind, jedoch über diesen Kreis hinaus allgemeine Wirkungen entfalten. So geht die Verordnung des Regierungsrates über die Vergebung

---

173 Forsthoff S. 139
174 Höhn S. 42, Forsthoff S. 141, vgl. auch S. 4 Anm. 18
175 Jagmetti S. 110
176 Forsthoff S. 140 ff
177 z.B. Ferienordnung des thurg. Staatspersonals (RB 34 AV) Reglement über die Verwaltung des thurg. Staatsarchivs (RB 37) Kanzleireglement für die Verwaltung (RB 34)

von Bauarbeiten und Lieferungen für den Staat (RB 441 A IV), durch welche das sogenannte Submissionswesen geordnet wird, in ihrer Wirkung erheblich über den Kreis der Verwaltung hinaus, vor allem in Anbetracht der wichtigen Stellung, welche heute dem Staat als Auftraggeber in der Wirtschaft zukommt. Dadurch erhält Abschnitt IV der Verordnung, welcher Bestimmungen betreffend den Arbeiterschutz enthält und dem Staat das Recht vorbehält, jederzeit zur Ueberprüfung dieser Schutzvorschriften Einsicht in die Arbeiter- und Lohnlisten usw. zu verlangen, faktisch den Charakter eines rechtssetzenden Erlasses. Darüber kann auch die Tatsache, dass alle diese Bedingungen für die Unternehmer nur dann Gültigkeit besitzen, wenn sie ausdrücklich im Werkvertrag enthalten sind[178], nicht hinwegtäuschen, denn praktisch jeder Unternehmer bewirbt sich heute um einen Teil des grossen staatlichen Auftragsvolumens. Die gleichen Ueberlegungen lassen sich auch für das Reglement der Kommission zur Förderung der bildenden Kunst anstellen (RB 505 N IV), welches der Regierungsrat für die Anschaffung von Kunstwerken und die Vergebung der entsprechenden Werkaufträge erlassen hat. Für die Schaffung dieser Konsultativkommission kann sich der Regierungsrat allerdings auf § 39 Abs 4 KV berufen, der ihn ermächtigt, für besondere Geschäfte Sachkundige in Anspruch zu nehmen.

Während das Kreisschreiben des Regierungsrates an die Ortsbehörden und Bezirksämter am Bodensee, Untersee und Rhein über die Interessen der Oeffentlichkeit an den Seeufern und am Gebrauch der öffentlichen Gewässer (RB 445), sowie das Kreisschreiben über den Schutz der Ufervegetation der öffentlichen Gewässer (RB 445 Z V) nur Direktiven darüber enthalten, welche bestehenden gesetzlichen Vorschriften anzuwenden sind und wie deren Anwendung gemäss bundesgerichtlicher Praxis zu erfolgen habe[179], richtet sich die Bewilligungspflicht

---

178 Zbl 1962 361

179 Die Erwähnung des Obergerichts als Adressat dieses Kreisschreibens kann nur als Orientierung desselben verstanden werden, da der RR natürlich keine Befugnisse hat, dem Obergericht Direktiven zu erteilen.

für die Verankerung von Booten und Flössen an Bojen, Pfählen usw. (RB 445 A V), welche im 2. Kreisschreiben über die Interessen der Oeffentlichkeit an den Seeufern und am Gemeingebrauch der öffentlichen Gewässer eingeführt wurde, trotz dem formell beschränkten Adressatenkreis an die Allgemeinheit. Dadurch, dass die Verankerung von Booten bewilligungspflichtig erklärt und mit Auflagen und Bedingungen verknüpft, sowie das Stationieren von Flossen für Private ganz verboten wird, erhält dieser Erlass Rechtssatzcharakter. Dasselbe gilt auch bezüglich des Kreisschreibens des Regierungsrates an die Ortsverwaltungen, Gemeinderäte und Bezirksämter betreffend Wasserentnahmen aus öffentlichen Gewässern mittels Pumpanlagen (RB 445 Z IV).
Dem Regierungsrat steht aufgrund von § 1 des Gewässerkorrektionsgesetzes (RB 442) das Aufsichtsrecht über die öffentlichen Gewässer zu. Damit hat er auch das Recht, den gesteigerten Gemeingebrauch oder die Sondernutzung von einer Bewilligung abhängig zu machen, ohne dass er dazu einer speziellen gesetzlichen Grundlage bedarf.[180]
Dabei hat die zuständige kantonale Behörde zu prüfen, ob und wieweit durch diese Sondernutzung oder den gesteigerten Gemeingebrauch der gewöhnliche Gemeingebrauch beeinträchtigt wird.[181] Ohne eine gesetzliche Grundlage hat aber der Regierungsrat nicht das Recht, aufgrund seines Aufsichtsrechts Normen, welche generelle Verbote gewisser Arten von gesteigertem Gemeingebrauch oder Sondernutzung enthalten, zu erlassen. Dazu kommt in formeller Hinsicht, dass dies schon gar nicht auf dem Wege eines Kreisschreibens oder einer Verwaltungsverordnung erfolgen kann.[182]

Wie sich somit aus der Praxis ergibt, wird von der Exekutive bezüglich der Verwaltungsverordnungen zuviel nur auf das for-

---

180 BGE 97 I 897, 96 I 225, 95 I 249 Erw. 3 (Thurgau)
181 BGE 73 I 217, 88 I 24 f Erw. 7, 95 I 249 Erw. 3
182 Imboden I Nr. 211 A

melle Kriterium des Normadressaten und nicht auf die materiellen Auswirkungen des entsprechenden Erlasses geachtet.

Einen weiteren wichtigen Zweig der Verwaltungsverordnungen bildet das Beamtendisziplinarrecht, auf das der Vollständigkeit halber kurz eingetreten wird.
Die Pflicht und das Recht des Regierungsrates zur Oberaufsicht über die Verwaltung, wie es sich aus § 39 Ziff. 5 KV ergibt, schliesst nicht eo ipso eine Disziplinarstrafbefugnis in sich. Gemäss § 19 Abs 2 KV ordnet die Gesetzgebung die Disziplinarstrafbefugnis der Aufsichtsbehörden. Demnach kann das Aufsichtsdisziplinarrecht, d.h. die Disziplinarstrafbefugnis, die sich aus dem Verhältnis zwischen Aufsichtsbehörde und untergeordneter Behörde, welche nicht in deren Dienstverhältnis steht; ergibt[183], nur dann in Verordnungen, Beschlüssen und Weisungen geordnet werden, wenn die entsprechende Kompetenz in einem Gesetz delegiert worden ist. Diese Kompetenzzuweisungen sind in zahlreichen Gesetzen enthalten.[184]
Anders verhält es sich dagegen mit Disziplinarvorschriften aus einem Dienstverhältnis. Aufgrund dieses Unterschiedes wird der Regierungsrat als kompetent erachtet, auf dem Verordnungswege die disziplinarischen Massnahmen für die von ihm begründeten Dienstverhältnisse festzulegen, was er in § 11 des Kanzleireglements (RB 34) getan hat. Für das Staatskanzlei- und Departementspersonal gilt somit infolge dieser Unterscheidung der Gesetzesvorbehalt von § 19 Abs 2 KV nicht, da er sich nur auf Beamte im Aufsichtsverhältnis erstreckt.[184A]

---

183 Züst S. 30 f
184 z.B. GOG, Notariatsgesetz, Flurgesetz
184A Vgl. auch Imboden I Nr. 366

D. Das Notverordnungsrecht

Bei der Suche nach selbständigen Rechtsverordnungskompetenzen des Regierungsrates stellte sich auch die Frage nach der Bedeutung von § 39 Ziff. 9 KV, welcher dem Regierungsrat unter dem Vorbehalt der nachträglichen Genehmigung durch den Grossen Rat die Befugnis gibt, bei Dringlichkeit und Gefahr ausserordentliche Massnahmen zu ergreifen.[185] Während sich aus den Materialien zu dieser Verfassungsbestimmung nichts ergibt, was für die Auslegung und Beurteilung der Tragweite dieser Bestimmung von Bedeutung sein könnte, wird in der Doktrin allgemein die Ansicht vertreten, diese Verfassungsbestimmung räume der Exekutive die Befugnis ein, in Notstandszeiten selbständige Rechtsverordnungen zu erlassen.[186]

Dieses erweiterte Verordnungsrecht der Regierung findet sein Gegenstück im erweiterten Kontrollrecht des Parlaments, indem jeder derartige Erlass der nachträglichen parlamentarischen Genehmigung bedarf, welche resolutiv ex nunc wirkt.

Ein Notstand liegt dann vor, wenn die Rechtssetzung wegen äusserer Umstände zeitlich so dringend ist, dass das ordentliche Rechtssetzungsverfahren nicht mehr durchgeführt werden kann.[187] Auch deutet die Vorschrift in § 39 Ziff. 9 auf den provisorischen Charakter hin, der einer solchen Notverordnung sinngemäss zukommt.[188] Deshalb muss angenommen werden, dass mit dem Notstand entweder auch die Verordnung dahinfällt oder durch ein normales Gesetz abgelöst wird.[189]

Es ist nun aber zu unterscheiden zwischen Staatsnotrecht, bei dem es um den Schutz der staatlichen Existenz bzw. der staatlichen Institutionen selbst geht, und dem Polizeinotrecht

---

185 vgl. vorn S. 54, ähnlich bernische KV, vgl. BGE 98 Ia 210 f

186 Müller S. 225 ff, Siegrist S. 80, Giacometti Kantone S. 519 ff

187 Giacometti Kantone S. 510

188 Blum S. 267

189 Müller S. 289

wo es sich um den Schutz einzelner Bereiche der öffentlichen Ordnung handelt.[190] Dabei ist es möglich, dass durch die Rechtssetzung im Bereiche des Staatsnotrechtes auch materielle Verfassungsbestimmungen durchbrochen werden, während durch Polizeinotverfügungen nur formelle Verfassungsnormen bezüglich des Gesetzgebungsverfahrens durchbrochen werden, im übrigen ein solcher Erlass jedoch keinen materiell verfassungswidrigen Inhalt aufweisen darf.[191]
Die Bedeutung von § 39 Ziff. 9 darf jedoch nicht überschätzt werden. So ist in der Praxis bisher keine eigentliche Staatsnotverordnung erlassen worden und der Regierungsrat hat sich dieser Kompetenz mehr für Notmassnahmen ohne Rechtssetzungscharakter bedient, wie z.B. für die (finanziellen) Sofortmassnahmen bei der Thurüberschwemmung 1968, oder für die Ernennung ausserordentlicher Stellvertreter für Bezirksbehörden, weil diese während längerer Zeit nicht amten konnten.[192] Bei letzterem Fall muss allerdings bezweifelt werden, ob diese Massnahme gestützt auf § 39 Ziff. 9 KV erfolgen konnte, weil die Voraussetzung der Gefahr kaum gegeben war (dies trifft auch für den auf Seite 39 erwähnten Fall der Neuordnung des Teuerungsausgleiches zu). Hingegen war der Regierungsrat aufgrund seines Aufsichtsrechtes zweifellos ermächtigt, ausserordentliche Stellvertreter zu ernennen.

Obwohl ein solcher Fall in der Praxis noch nie eingetroffen ist, hätte der Regierungsrat die Kompetenz, unter den verfassungsmässigen Voraussetzungen eine zeitlich befristete Notverordnung zu erlassen, welche auch materielles Verfassungsrecht ausser Kraft setzt. Die Kriterien der Gefahr und der Dringlichkeit sind aber so restriktiv auszulegen, dass heute ein solcher Fall für den Kanton Thurgau wohl kaum isoliert eintreffen dürfte, sondern vielmehr der Bund die entsprechenden Massnahmen treffen müsste.

---

190 Blum S. 272
191 Notter S. 110 f, Jagmetti S. 286 ff Anm. Nr. 18 und 26
192 RBRR 1964 S. 269 f

E. Selbständige Polizeiverordnungen

Unter dem Begriff der Polizei ist jene staatliche Verwaltungstätigkeit zu verstehen, welche die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung, Ruhe, Sicherheit, Sittlichkeit und Gesundheit bezweckt, wobei diese Gefahrenabwehr negativer Natur ist und der gesetzlichen Grundlage bedarf. Die polizeiliche Tätigkeit erfolgt durch den Erlass von Polizeiverordnungen und Polizeiverfügungen.[193] Weil jedoch die Gesetze unmöglich alle künftigen Geschehnisse berücksichtigen können, stellt sich die Frage, ob dem Regierungsrat auf dem Gebiete der Polizei ein selbständiges Rechtsverordnungsrecht zukomme. Grund zur Bejahung dieser Frage könnte § 39 Ziff. 6 KV bieten, wonach der Regierungsrat die Polizei "handhabt". Daraus lässt sich nun aber, entgegen der Meinung von Roth[194], keine selbständige Verordnungskompetenz des Regierungsrates ableiten.[195] Wohl besagt diese Verfassungsbestimmung, dass der Regierungsrat innerhalb der bestehenden Gesetze und der Zuständigkeitsordnung für den Einsatz der Polizei verantwortlich ist, sie berechtigt aber nicht zur Annahme, dass damit in Abweichung von der verfassungsmässigen Grundordnung dem Regierungsrat eine selbständige Rechtssetzungsbefugnis eingeräumt werde.[196] Dieselbe Formulierung ist auch im Gesetz betreffend die organisatorischen Vorschriften für die Bezirksstatthalter anzutreffen (RB 38). § 5 lautet: "Die Handhabung der Polizei bildet einen besonderen Bestandteil der Verrichtungen des Bezirksstatthalters. Zu diesem Ende übt er die Aufsicht über die unteren Polizeibehörden ..... und wacht darüber, dass sie ..... die Rechte und Pflichten gewissentlich erfüllen".Der Begriff der Handhabung der Polizei wurde demzufolge auch damals nicht als eine Gesetzgebungskompetenz verstanden!

---

193 Dürr S. 39 f und dort zit. Autoren, Imboden I Nr. 223 und 236

194 a.a.O. S. 177

195 Dürr S. 112, Siegrist S. 77 ff, Giacometti Kantone S. 501 ff

196 analog für den Kanton Aargau: Blum S. 86 ff

Auch § 15 KV, wonach die Ausübung jeder Berufsart frei ist und nur die gesetzlichen und polizeilichen Vorschriften vorbehalten sind, könnte zur Annahme verleiten, die Verfassung setze neben den formellen Gesetzen noch die Existenz von Polizeiverordnungen mit Gesetzesrang voraus.[197] Gemäss bundesgerichtlicher Praxis genügt auch tatsächlich ein Gesetz im materiellen Sinne für einschränkende Bestimmungen über die Ausübung von Handel und Gewerbe, aber nur, wenn diese Verordnung ihrerseits auf einer rechtsgültigen Kompetenzdelegation beruht.[198] Im Kanton Zürich, dessen Art. 21 KV genau den gleichen Wortlaut aufweist wie § 15 KV Thurgau, wurde diese Verfassungsbestimmung schon als Grundlage für selbständige gewerbepolizeiliche Regierungsratsverordnungen angerufen. Das zürcherische Verwaltungsgericht hat jedoch dieser Bestimmung die Bedeutung einer solchen Kompetenzgrundlage abgesprochen.[199] Analog kann auch aus § 15 KV keine Kompetenz zu selbständigen Verordnungen abgeleitet werden, sondern es ist anzunehmen, dass polizeiliche Einschränkungen wohl vorgesehen sind, diese jedoch in der normalen verfassungsmässigen Form erlassen werden müssen.
Das Bundesgericht hat, nach ursprünglich prinzipieller Ablehnung eines selbständigen Polizeiverordnungsrechtes der Exekutive, seine Praxis insofern geändert, als es heute den kantonalen Regierungen zur Abwehr einer infolge bestimmter Ereignisse unmittelbar drohenden und mit dem normalen, verfassungsmässigen Vorgehen nicht rechtzeitig abwendbaren Gefahr oder Störung der öffentlichen Sicherheit, Gesundheit oder Sittlichkeit ein Polizeinotverordnungs- und -Verfügungsrecht zubilligt.[200] Dabei geht das Bundesgericht von der Annahme aus, dass polizeiliche Eingriffe in Freiheit und Eigentum des Einzelnen zwar generell einer gesetzlichen Grundlage bedürfen, sich dieser Grundsatz jedoch in gewissen Not-

---

197 so Roth S. 158

198 BGE 98 Ia 285 f, 91 I 462, 89 I 464

199 Zbl 1964 S. 232 ff, Siegrist S. 33 erklärt den Wortlaut dieser Bestimmung damit, dass früher polizeiliche Anweisungen und Verbote nicht als Rechtssätze betrachtet wurden

200 BGE 88 I 176 ff, 83 I 113 ff

situationen nicht verwirklichen lässt. Diese Befugnis der Polizei zum Einschreiten in Notfällen wird mit dem Begriff polizeiliche Generalklausel umschrieben.[201]

Ein verfassungsmässiges selbständiges Polizeiverordnungsrecht besitzt der Regierungsrat somit zwar nicht, hingegen decken sich die Voraussetzungen der polizeilichen Generalklausel mit dem Notartikel von § 39 Ziff. 9 KV. Da in dieser Bestimmung das Verfahren für einen notrechtlichen Erlass genau geregelt ist, muss angenommen werden, dass der Regierungsrat, auch wenn er sich auf die polizeiliche Generalklausel stützt, in jedem Fall entsprechende Erlasse dem Grossen Rat zur nachträglichen Genehmigung unterbreiten muss.

Der Regierungsrat hat wohl einige selbständige Polizeiverordnungen erlassen, jedoch wurden diese dem Grossen Rat nicht zur Genehmigung unterbreitet. Es bleibt aber immerhin abzuklären, ob diese Praxis wenigstens den bundesgerichtlichen Anforderungen an selbständige Polizeiverordnungen entsprechen.

Die Verordnung des Regierungsrates über den Betrieb von Kinotheatern (RB 424) unterstellt Errichtung und Betrieb von Kinotheatern der gemeinderätlichen Bewilligungspflicht und verbietet generell die Errichtung von Kinos in der Nähe von Kirchen, Schulhäusern und Krankenanstalten. Ebenso werden darin sämtliche zur Aufführung gelangenden Filme und die Regklame der gemeinderätlichen Zensur unterstellt, und die Kinoinhaber werden verpflichtet, den Kontrollbeamten auf Verlangen den Film vorzuführen und den Kontrolleuren unentgeltlich zu den Vorstellungen Zutritt zu gewähren. Schliesslich wird Kindern unter 16 Jahren generell der Zutritt zu

---

201 BGE 100 Ia 144 ff, 88 I 175, Höhn S. 68

den Kinovorstellungen verboten, auch wenn sie sich in Begleitung der Eltern befinden.
Hier handelt es sich um eine gesetzesvertretende Verordnung, zu deren Erlass der Regierungsrat weder nach der allgemeinen Kompetenzordnung, noch durch Gesetzesdelegation befugt war. Für die Berufung auf die polizeiliche Generalklausel sind die Voraussetzungen keinesfalls gegeben, weil weder zeitliche noch sachliche Dringlichkeit geltend gemacht werden können, die ein solches Vorgehen rechtfertigen würden. Vielmehr wurde die Kompetenz zum Erlass dieser Kinoverordnung vom Regierungsrat "aus den allgemeinen Obliegenheiten des Regierungsrates als vollziehende Behörde" abgeleitet.[202]

Die Verordnung des Regierungsrates über die Zeltplätze (RB 433 N IV) enthält ebenfalls eine allgemeine Bewilligungspflicht für die Errichtung von Zeltplätzen, wobei die Erteilung dieser Bewilligung an die Erfüllung etlicher Bedingungen geknüpft ist und die Gemeinderäte sogar ermächtigt werden, die Bewilligungserteilung zu verweigern, "wenn durch eine übermässige Zahl von Plätzen die Interessen der Bevölkerung geschädigt würden".

Während sich die gesundheitspolizeilichen Vorschriften auf das Lebensmittel- und Gesundheitspolizeigesetz abstützen lassen, fehlt für die übrigen Bestimmungen die notwendige gesetzliche Grundlage. Dies trifft namentlich auf die erwähnte Möglichkeit der Verweigerung der Bewilligung zu, wo eher wirtschaftspolitische als polizeiliche Ueberlegungen beim Erlass mitgespielt haben dürften.
Auch hier beruft sich der Regierungsrat zu Recht weder auf Notrecht noch auf irgend ein Gesetz als rechtliche Grundlage, sondern erliess diese gesetzesvertretende Verordnung erstaunlicherweise in eigener Kompetenz, obwohl er in einem speziellen Gutachten ausdrücklich auf die Notwendigkeit eines

---

202 RR Prot. Nr. 1413 vom 3. August 1948

formellen Gesetzes aufmerksam gemacht worden war.[203] Trotzdem der Regierungsrat keinerlei selbständige Kompetenzen zum Erlass gesetzesvertretender Verordnungen besitzt, hat er in der Praxis polizeilich motivierte materielle Gesetze erlassen, die sich nicht als Notrecht qualifizieren lassen.

Was die Aufhebung von Notrechtsverordnungen betrifft, so enthält die Verfassung keine diesbezüglichen Vorschriften. Auszugehen ist von der Feststellung, dass es sich bei solchen Verordnungen nur um Erlasse provisorischer Natur handelt.[204] Es ist deshalb anzunehmen, dass der Regierungsrat anlässlich seines Berichtes an den Grossen Rat betreffend die ergriffenen Notmassnahmen sich auch über die mutmassliche zeitliche Dauer dieser Massnahmen auszusprechen hat. Es ist demnach nicht nur die Regierung, welche das Vorhandensein einer Notlage rechtsgültig feststellt, sondern sie kann auch den Zeitpunkt der Aufhebung bestimmen. Allerdings kann der Grosse Rat jederzeit seine Genehmigung widerrufen, womit eine solche Verordnung ebenfalls dahinfallen würde.[204 A]

Eine verfassungsmässige Verordnungsbefugnis der Exekutive besteht somit ausser derjenigen für Notrecht nur noch für den Vollzug der Gesetze und Beschlüsse, wobei der Umfang dieses Vollziehungsrechtes noch zu bestimmen sein wird.

---

203 Gutachten Dr. P. Maier vom 18.1.1964, S. 6/7

204 Giacometti Kantone S. 512

204A BGE 95 I 346 f

2. Unselbständige Verordnungen zu kantonalem Recht

A. Allgemeines

Die Verfassung beauftragt zwar den Regierungsrat mit der Vollziehung der Gesetze und Beschlüsse, ohne sich jedoch darüber zu äussern, was für Kompetenzen mit diesem Vollzugsauftrag verbunden sind. Wie schon an anderer Stelle festgestellt wurde, ist dieser Vollzugsauftrag als Kompetenz zum Erlass der notwendigen Ausführungsverordnungen zu verstehen.[205] Zwar fehlt eine nähere Umschreibung des Umfanges dieser Kompetenz[206], jedoch ist heute anerkannt, dass damit dem Regierungsrat von der Verfassung nicht nur gerade ein Verwaltungsverordnungsrecht übertragen wird, sondern auch das Recht zur Ausführung und Ergänzung der Gesetze in einer Rechtsverordnung.[207]

Formal gesehen ist eine regierungsrätliche Vollziehungsverordnung eine selbständige Rechtsverordnung, da sie aufgrund einer verfassungsmässigen Kompetenz erlassen wurde und demnach auch nicht davon abhängig ist, ob und wie das betreffende Gesetz die Exekutive mit dem Vollzug beauftragt.[208] In Wirklichkeit aber hängt die Vollziehungsverordnung vollständig von dem Gesetz ab, das sie vollziehen soll.[208 A] Ebenso bleibt die Exekutive der Legislative untergeordnet und darf nicht gegen den klaren Willen des Gesetzgebers Vollziehungsverordnungen erlassen.[209]
Auf den ersten Blick lassen sich zwei Hauptgruppen von Vollziehungsverordnungen unterscheiden:

---

205 vgl. vorn S. 52 f

206 vgl. Art. 65 KV St. Gallen: "Er hat alle Gesetze und Beschlüsse zu vollziehen. Nie dürfen Massregeln zur Vollziehung ... veränderte oder neue Bestimmungen über die Hauptsache enthalten".

207 Jagmetti S. 366 ff

208 Jagmetti S. 242, vgl. § 172 Steuergesetz, § 39 Wirtschaftsgesetz, § 43 Gewässerkorrektionsgesetz

208 A Grisel S. 80

209 Jagmetti S. 390

- Verordnungen, welche das delegierende Gesetz praktisch nur bezüglich technischer und organisatorischer Einzelheiten näher ausführen.[210]

- Verordnungen, welche das delegierende Gesetz nicht nur technisch und organisatorisch ausführen, sondern auch materiell ergänzen oder weiterführen. Dies geschieht entweder aufgrund eines speziellen Verweises im Gesetz[211], oder aufgrund einer interpretierten Kompetenz.[212]

Schliesslich gibt es auch Verordnungen, deren Rechtsgrundlage aus mehreren Gesetzen im Sinne einer generellen Kompetenz interpretiert wurden.[213]
Zur Unterscheidung der verschiedenen Verordnungsarten und zur Abklärung deren rechtlicher Grundlagen soll die bestehende Praxis untersucht und mit den von der Doktrin entwickelten Kriterien verglichen werden.

B. Die inhaltlichen Grenzen der Vollziehungsverordnungen gemäss den Grundsätzen der Lehre und der Rechtssprechung

Für die Vollziehungsverordnungen gelten die im Zusammenhang mit dem Problem der Gesetzesdelegation erwähnten Voraussetzungen und Einschränkungen.[214] Die Ermächtigung, die für den Vollzug eines Gesetzes erforderlichen Ausführungsvorschriften aufzustellen, bedeutet aber auch, dass sich die Vollzugsbehörde auf den Erlass der zur Erreichung des Gesetzeszweckes notwendigen Vorschriften zu beschränken hat,

---

210 z.B. RRVV zum EG über den Zivilschutz (RB 399 N IV), RRVV zum Gesetz über Jagd- und Vogelschutz (RB 309 N IV)

211 vgl. z.B. § 25 Notariatsgesetz (RB 147) und VV (RB 148)

212 z.B. RRV betr. Fähigkeitsausweis zur Erlangung eines Wirtschaftspatentes (RB 421)

213 z.B. RRV über den Pflanzen- und Tierschutz (RB 312 N V)

214 vgl. vorn S. 7 ff

dass aber auch überall dort, wo die zu treffenden Massnahmen einer Normierung zugänglich sind, diese in Rechtssätze zu kleiden sind.[215] Eine Beschränkung des Begriffs der Vollziehungsverordnungen auf blosse Verwaltungsvorschriften wird im allgemeinen abgelehnt, da die schweizerischen Verfassungen auch Rechtssätze im engeren Sinne als Inhalt solcher Verordnungen zulassen.[216]
Vollziehungsverordnungen dürfen nach übereinstimmender Lehrmeinung kein neues Recht setzen. Neues Recht bedeutet, dass eine Materie in einer Vollziehungsverordnung geregelt wird, zu der keine Stellungnahme des Gesetzgebers vorliegt. Eine sehr allgemein gehaltene Stellungnahme des Gesetzes kann aber praktisch zu einer Blankettnorm werden, wenn sie nicht einen gewissen Konkretisierungsgrad aufweist.[217] Die Vollzugsnormen müssen sich auch intra legem bewegen, d.h. sie können nur Materien ergänzen und konkretisieren, welche bereits Gegenstand eines Gesetzes bilden. Dabei sind sie an die allgemeine Zielsetzung des Gesetzes gebunden. Die gesetzlichen Bestimmungen ihrerseits müssen schon einen gewissen Grad an Konkretisierung aufweisen, namentlich soll die Zielsetzung klar ersichtlich sein, so dass die ergänzenden Normen der Vollziehungsverordnung diese weder materiell aufheben noch abändern können.[218] Als schwierig erweist sich namentlich die Abgrenzung der Begriffe des neuen Rechts von noch zulässigen gesetzesergänzenden Bestimmungen (bzw. die Unterscheidung von primären und sekundären Rechtssätzen). Dies trifft vor allem auf Verordnungen zu Rahmengesetzen zu, wo sich die Frage stellt, ob es sich dabei noch um Vollzugsbestimmungen oder um gesetzesvertretende Verordnungen handle.[219]

Marti nimmt an, in einer Vollzugsverordnung könnten neue

---

215 Imboden I Nr. 211 A

216 Jagmetti S. 370

217 Jagmetti S. 325 ff

218 Imboden I Nr. 235 Bem. II, Jagmetti S. 237, Fleiner S. 143

219 Aubert II Nr. 1521 ff

Rechtssätze angeordnet werden, wenn sie die Gesetze im Sinn deren allgemeiner Zielsetzung ergänzen[220], während Giacometti Verordnungen solchen Inhalts als ausführungs- und gesetzesvertretende Verordnungen zugleich bezeichnet.[221] Diese Abgrenzungsschwierigkeiten führten bei einigen Autoren zu einer weiteren Gliederung der Vollziehungsverordnungen in Ausführungsverordnungen mit gesetzesergänzendem Inhalt und Durchführungsbestimmungen rein sekundärer Natur.[222] Jagmetti lehnt diese weitere Unterteilung jedoch zu Recht ab, da diese nichts dazu beiträgt, zu erkennen, welche Bestimmungen nach dem betreffenden Staatsrecht als gesetzesvollziehende Verordnungen aufgrund der verfassungsmässigen Kompetenzordnung erlassen werden können und für welche es einer speziellen Gesetzesdelegation bedarf.[223]

Das Bundesgericht verstand den Begriff der Vollziehungsverordnungen früher nur als technische Anwendungen der im Gesetz aufgestellten Grundsätze, wobei keine neuen Rechtssätze aufgestellt werden durften. Heute werden unter diesem Begriff auch Bestimmungen verstanden, welche die Zielvorstellungen des Gesetzes präzisieren, worin auch die sinngemässe Ergänzung im Rahmen des Gesetzzweckes fällt. Darunter versteht das Bundesgericht auch die Ausfüllung eventueller Lücken.[224] Die Exekutive ist jedoch namentlich nicht berechtigt, in einer Vollziehungsverordnung neue Bestimmungen aufzustellen, welche die Rechte des Bürgers beschränken oder ihm neue Verpflichtungen auferlegen.[225]
Ebensowenig darf sie ohne entsprechende ausdrückliche Ermächtigung in einer Vollziehungsverordnung die Tragweite des zu vollziehenden Gesetzes einschränken.[226] Jedoch überprüft das Bundesgericht die Verordnungen dort, wo sie gesetzliche

---

220 a.a.O. S. 107

221 Giacometti Kantone S. 493, Aubert II Nr. 1531

222 Jagmetti S. 352 f

223 a.a.O. S. 353

224 BGE 99 Ib 165, 98 Ia 287, 97 II 272, 95 I 232/346, 88 I 91, 64 I 315, 45 I 65

225 BGE 98 Ia 286 ff, SJZ 1974 S. 237 f

226 BGE 97 I 679

Bestimmungen näher umreissen, nur darauf, ob sie offensichtlich sachwidrig oder unhaltbar seien und billigt demnach der Exekutive eine rechtssetzende Ermessensbefugnis zu, was die Kontrolle auf eine reine Ermessensprüfung reduziert und nur Vollziehungsverordnungen "contra legem" ausschliesst, jedoch solche "praeter legem" praktisch zulässt.[227] In einem neueren Entscheid hat das Bundesgericht der Exekutive im Rahmen ihres Vollziehungsauftrages sogar den Erlass eines stark technisch bedingten Gebührentarifs zugebilligt.[228] Das Problem der Grenzen von gesetzesergänzenden Normen im Rahmen einer Vollzugsverordnung wird somit weder in der Theorie noch in der Gerichtspraxis abschliessend gelöst, sondern ist, wie die Praxis des Bundesgerichtes zeigt, in jedem Fall gemäss den Grundsätzen des Gesetzesvorranges und des notwendigen Konkretisierungsgrades zu untersuchen.[229]

C. Die Abgrenzung zwischen gesetzesvertretenden und gesetzesvollziehenden Verordnungen in der thurgauischen Praxis

Während ein grosser Teil der vom Regierungsrat erlassenen Vollziehungsverordnungen für diese Arbeit nicht weiter von Interesse ist, weil es sich dabei um Vollziehungsverordnungen im engeren Sinn, d.h. um die blosse Regelung von Organisations- und Verfahrensfragen handelt, lässt sich bei anderen Verordnungen die Frage, ob es sich um Vollziehungsverordnungen oder um gesetzesvertretende Verordnungen handle, nur aufgrund einer näheren Betrachtung jedes einzelnen Falles entscheiden. Immerhin ist diese Frage nicht unwichtig, ist doch der Regierungsrat ohne weiteres zum Erlass einer Vollziehungsverordnung zuständig, während er für eine gesetzesvertretende Ver-

---

227 BGE 100 Ib 321, 435, 99 Ib 165, 98 IV 135 f, 95 I 289, Gygi Grundfragen S. 131

228 BGE 99 Ia 701 ff, wobei allerdings die in 95 I 251 vertretenen Grundsätze betr. Gebühren nur teilweise revidiert werden

229 BGE 99 Ib 62 f

ordnung einer speziellen Ermächtigung bedarf.
Ein besonderes Problem stellen die Verordnungen dar, welche zum Gesetz betreffend die Organisation des Sanitätswesens (RB 326) und zum Gesetz über die öffentliche Gesundheitspflege und die Lebensmittelpolizei (RB 366) erlassen wurden. Bei diesen beiden Gesetzen handelt es sich praktisch bloss um Ermächtigungsgesetze, während die gesamte materielle Regelung der betreffenden Gebiete auf dem Verordnungsweg erfolgt, soweit sie inzwischen nicht bundesrechtlich geordnet worden ist. So kann z.B. die Verordnung über die Chiropraktoren (RB 337 N V) nicht auf eine ausdrückliche Gesetzesnorm gestützt werden, aber dennoch muss die Zuständigkeit des Regierungsrates zu deren Erlass bejaht werden, weil die Chiropraktik zur niederen Chirurgie gerechnet wird[230] und dem Regierungsrat nebst dem Aufsichtsrecht über alle Medizinalpersonen auch die Befugnis zusteht, die Erteilung der Praxisbewilligung von bestimmten Voraussetzungen abhängig zu machen.[231] Das gleiche gilt auch für die RRV über die medizinischen Hilfsberufe (GS 1972 S. 54 ff), welche ebenfalls eine gesetzesvertretende Verordnung darstellt, zu deren Erlass der Regierungsrat aufgrund von § 10 des Sanitätsgesetzes zuständig ist.
Das Gesundheits- und Lebensmittelpolizeigesetz beschränkt sich darauf, verschiedene in § 2 einzeln aufgezählte Bereiche, "sowie überhaupt alle Verhältnisse, welche mit der Gesundheit des Volkes in Beziehung stehen", der öffentlichen Kontrolle zu unterstellen und zu bestimmen, dass die einzelnen Bereiche, soweit nötig, durch besondere Verordnungen geregelt werden. Weil eine ausdrückliche Kompetenzzuweisung fehlt, muss angenommen werden, dass der Regierungsrat als die für die Handhabung der öffentlichen Gesundheitspflege zuständige Instanz (§3/36 Gesundheitsgesetz) zum Erlass der notwendigen Verordnungen kompetent ist, nicht zuletzt aber auch wegen seiner allgemeinen verfassungsmässigen Polizei-

---

230 BGE 96 I 141
231 § 110 und § 40 Sanitätsgesetz

hoheit. In diesem Gesetz werden aber nicht nur die Kompetenzen nicht klar geordnet, sondern es fehlt darin auch die notwendige materielle Konkretisierung des Gesetzeszwekkes. So sind z.B. gemäss § 2 lit.g private Krankenanstalten der öffentlichen Kontrolle unterstellt, jedoch fehlt jeglicher Hinweis darauf, wie und mit was für Mitteln diese Kontrolle ausgeübt werden soll. Aus diesem Grunde sind die Verordnung über die Privatkrankenanstalten (RB 356), wie auch die Verordnungen betreffend die Leichenordnung, die Leichenschau und die Begräbnisplätze (RB 380), sowie betreffend die Feuerbestattung (RB 381) usw. nicht etwa ergänzende Vollziehungsverordnungen zu diesem Gesetz, sondern gesetzesvertretende Verordnungen. Diese Delegationspraxis ist nach den dargestellten Grundsätzen nun aber nicht genügend[232], weil sogar die Frage, ob überhaupt eine Verordnung erlassen werden solle, dem Ermessen der vollziehenden Instanz überlassen wird. Es ist allerdings zu bemerken, dass es sich um relativ alte Gesetze handelt, die heute nur noch die Funktion einer Kompetenzzuweisungsnorm im Sinne eines Blankettgesetzes erfüllen. Bei einer Revision wäre nicht nur die Behörde, welcher Kompetenzen übertragen werden, genau zu bezeichnen, sondern auch eine genaue Umschreibung des zu schützenden Rechtsgutes und der zur Verfügung stehenden Mittel vorzunehmen.[233]

Nur wenig besser verhält es sich in dieser Beziehung bei der Delegation der Verordnungskompetenzen betreffend das Lösch- und Feuerwehrwesen und die Feuerpolizei in § 61 des Gebäudeversicherungsgesetzes (RB 448) an den Regierungsrat. Gestützt auf diese Befugnis, welche immerhin präzisiert, über welche einzelnen Gebiete er die notwendigen Vorschriften zu erlassen habe, hat er in der Feuerpolizeiverordnung (RB 451), in der Feuerwehrordnung (RB 453) und einigen weiteren Erlassen umfassend das Gebiet der Feuerpolizei geregelt. Auch hier

---

232 vgl. vorn S. 7 ff

233 Fleiner S. 87

handelt es sich um gesetzesvertretende Verordnungen, für welche zwar eine klare Kompetenzgrundlage besteht, jedoch im Gesetz praktisch keine materiellen Bestimmungen enthalten sind.[234]

Neben dieser umfassenden Kompetenzdelegation räumt das Gebäudeversicherungsgesetz dem Regierungsrat auch noch ausdrücklich Kompetenzen ein, welche sich nur auf die Regelung eines relativ eng umgrenzten, genau umschriebenen Gebietes erstrecken, wie z.B. die Festsetzung des minimalen Bauwertes, von welchem an die obligatorische Versicherungspflicht besteht, die genaue Abgrenzung der Begriffe Gebäude und Mobiliar, sowie die Bestimmung des Begriffes der Bagatellschäden usw. Alle diese ausdrücklich erwähnten Kompetenzen dienen eigentlich bloss der Gesetzesausführung und -ergänzung intra legem, da die grundsätzlichen Entscheidungen bereits im Gesetz enthalten sind.[235]

Aehnlich verhält es sich beim Marktgesetz (RB 412 N III), wo ebenfalls dem Regierungsrat ausdrücklich die Befugnis zum Erlass ergänzender Vorschriften, wie z.B. der Ausschluss weiterer als im Gesetz aufgezählter Waren vom Marktverkehr und die Festsetzung der Gebühren innerhalb des gesetzlichen Rahmens uw. eingeräumt wird, obwohl auch hier der Regierungsrat ausdrücklich mit dem Erlass der zum Vollzug notwendigen Verordnungen beauftragt wird. Im Gegensatz zur wohl eher technisch bedingten Befugnis, einzelne Waren vom Marktverkehr auszuschliessen, ist es der Grosse Rat, der die Kompetenz erhält, auf dem Verordnungswege ganze Geschäftsarten diesem Gesetz zu unterstellen. Bei dieser Bestimmung handelt es sich offensichtlich darum, die Kompetenz zum Erlass von Bestimmungen, welche einen relativ schweren Eingriff in die Handels- und Gewerbefreiheit bedeuten, nicht der Exekutive, sondern der Legislative zu belassen, ohne aber den umständlichen Weg

---

234 Inzwischen sind allerdings Vorbereitungen um Gang, die wichtigsten Grundsätze der Feuerpolizei in ein Gesetz zu kleiden, vgl. Botsch. des RR an den GR vom 8.4.1975

235 Ebenso handelt es sich bei der RRV über Erwerb und Verlust des thurgauischen Gemeindebürgerrechts (RB 14) eindeutig um reine Vollziehungsbestimmungen zu den §§ 49-66 GOG, obwohl in diesem Gesetz nichts von einer speziellen Verordnung erwähnt ist.

der formellen Gesetzesänderung beschreiten zu müssen.[236] Zusammen mit den vorher erwähnten Beispielen zeigt das, dass die Vollziehungskompetenz des Regierungsrates eher im restriktiven Sinne aufzufassen ist. Damit steht allerdings § 39 des gleichen Gesetzes schlecht im Einklang, welcher dem Regierungsrat die Kompetenz delegiert, auf dem Verordnungswege Bestimmungen über Aufstellung und Betrieb von Musik- und Spielautomaten, sowie ganzer Spielsalons zu erlassen, wobei ihm sogar die Festsetzung der Gebühren überlassen bleibt. Ist schon die Ueberlassung der gesamten materiellen Regelung an die Vollzugsbehörde fraglich, so müsste doch zumindest die Grössenordnung der Gebühren, welche immerhin zwischen Fr. 300.-- und Fr. 1'000.-- betragen, im Gesetz festgelegt sein, da es sich dabei nicht um eine stark von technischen Einzelheiten abhängige und rasch wandelnden Verhältnissen unterworfene Gebühr handelt.[237]
Auch das Steuergesetz (RB 457 n IV) überträgt dem Regierungsrat einerseits die generelle Vollzugskompetenz, andererseits enthält es spezielle Befugnisse, aufgrund derer ein materielles Gesetz erlassen wurde, wie z.B. RRB über den Bezug der Steuern beim Arbeitgeber (RB 461 N IV)[238], oder aber eine Verordnung, welche das Gesetz nur im technischen Sinne ergänzt und ausführt und deshalb als reine Vollziehungsverordnung zu betrachten ist, so z.B. RRB über die Pauschalierung der besonderen Berufsauslagen bei unselbständiger Erwerbstätigkeit (GS 1972 S. 130). § 8 des Steuergesetzes legt fest, dass sich die interkommunale Steuerteilung nach den bundesrechtlichen Normen richtet, "soweit der Regierungsrat keine besondere Vorschriften erlässt". Er wird somit ermächtigt, nach eigenem Ermessen die bestehenden gesetzlichen Normen durch eine Verordnung zu ersetzen. In Ausübung dieser Befugnis erliess er in § 2 seiner Vollziehungsverordnung solche

---

236 ähnlich die Kompetenz in § 26 des Gesetzes über den Verkehr mit Heilmitteln und Giften, vgl. vorn S. 43

237 BGE 99 Ia 704, 97 I 347

238 betreffend die Zulässigkeit solcher V: BGE 88 I 33

abweichenden Bestimmungen. Dabei handelt es sich nicht um Vollzugsbestimmungen, sondern um einen gesetzesvertretenden Erlass, da er bestehendes Gesetzesrecht abändert. Wenn dadurch auch der einzelne Bürger nicht unmittelbar betroffen wird, so ist diese Bestimmung doch für die Gemeinden von einiger Bedeutung. Gerade im Steuerrecht soll aber nur die Aufstellung technischer Regeln, welche der Verwirklichung einer Gesetzesvorschrift dienen, der Vollzugsinstanz überlassen bleiben.[239] So war es ebenfalls rechtswidrig, dass der Regierungsrat mit der Begründung, es handle sich um gesetzesergänzendes Gewohnheitsrecht, die Namen säumiger Steuerzahler als Druckmittel zur Eintreibung der Steuerforderungen im Amtsblatt publizieren liess.[240]
Ausdrücklich mit dem Problem der Abgrenzung der Vollziehungsverordnung vom materiellen Gesetz konfrontiert war der Regierungsrat, als es um den (nachträglichen) Erlass einer Vollziehungsverordnung zum Gewässerkorrektionsgesetz (GKG) ging, (RB 442/443). Das Gesetz wies eine echte Gesetzeslücke auf, indem es überhaupt keine Regelung betreffend die Grundwasserströme enthielt, weil man deren Bedeutung zur Zeit des Gesetzeserlasses noch nicht erkannt hatte.[241] Im GKG wird der Begriff der öffentlichen Gewässer abschliessend definiert, wobei der Regierungsrat bloss in Zweifelsfällen die Entscheidungskompetenz betreffend die Oeffentlicherklärung besitzt.[242] Die Erklärung des Bundesgerichtes, Art. 704 Abs 3 ZGB sei nicht auf die grösseren Grundwasserströme anwendbar[243], bewirkte, dass diese dem kantonalen öffentlichen Recht unterstellt wurden. Nach der Klärung dieses "Zweifelsfalles" hatte der Regierungsrat ohne weiteres die Kompetenz, die Grundwasserströme dem GKG zu unterstellen. Obwohl das Bundesgericht sich elastisch anpassende Rechtssätze als unzulässig betrachtet[244], ist in diesem Fall der Exekutive das Recht zur Schliessung einer solchen Gesetzeslücke zuzubilligen.[245]
Auch die Paragraphen 3 und 5 der Vollziehungsverordnung, wo

---

239 Imboden Aktuelle Aspekte S. 262
240 Höhn S. 77
241 vgl. BGE 55 I 399 und 65 II 146 zu Art. 704 Abs 3 ZGB
242 vgl. RBRR 1965 S. 295 ff
243 BGE 65 II 149 ff
244 Höhn S. 34, Imboden I Nr. 213
245 Was inzwischen durch § 22 EG GSchG geschehen ist (RB 443 Z III)

der Regierungsrat das Recht beansprucht, die Nutzung der öffentlichen Gewässer zu ordnen und diese von der Erteilung einer Konzession abhängig zu machen, lassen sich nicht auf § 4 GKG abstützen (obwohl sich der Regierungsrat darauf beruft), weil sich diese Bestimmung nur auf die Wasserwerke, d.h. die Nutzung der Wasserkraft, bezieht. Jedoch ist der Regierungsrat auch ohne gesetzliche Grundlage befugt, zu überprüfen, ob eine Nutzung über den Gemeingebrauch hinausgehe und er darf diese von einer Bewilligung abhängig machen, ohne aber dafür selbständig Konzessionsgebühren erheben zu können.[246]

Die Schliessung von echten (ungewollten) Gesetzeslücken durch eine Vollziehungsverordnung mag zwar in eng begrenztem Rahmen sinnvoll und durchaus mit der Forderung, dass in Vollziehungsverordnungen nur sekundäre Normen enthalten sein sollen, vereinbar sein, jedoch fällt m.E. eine Gesetzesergänzung von grösserer Tragweite nicht mehr unter den allgemeinen Vollzugsauftrag der Exekutive.

Das Wirtschaftsgesetz (RB 418) macht in § 6 die Erteilung des Wirtschaftspatentes von verschiedenen Voraussetzungen abhängig, wie z.B. guter Leumund, sowie Vorhandensein tauglicher Lokalitäten. Schliesslich muss der Bewerber auch Gewähr bieten für einen "ordentlichen und ehrbaren Wirtschaftsbetrieb", ohne dass jedoch von einem Fähigkeitsausweis die Rede wäre. Gestützt auf diese Bestimmung, sowie auf ein Rechtsgutachten[247], erliess der Regierungsrat Jahrzehnte nach dem Inkrafttreten dieses Gesetzes die RRV betreffend den Fähigkeitsausweis zur Erlangung des Wirtschaftspatentes, in welcher die Erteilung des Patentes vom Vorhandensein eines Fähigkeitsausweises, welcher durch eine Prüfung erworben werden muss, abhängig gemacht wird. Das Wirtschaftspatent ist eine Polizeierlaubnis, welche gemäss Art. 31 Abs 2 BV von den Kantonen für die Tätigkeit als Gastwirt zur

---

246 BGE 95 I 249

247 vgl. RBRR 1939 S. 118

Voraussetzung gemacht werden kann. Das Bundesgericht billigte den Kantonen auch zu, für solche einer Bewilligungspflicht unterstellte Tätigkeiten einen Fähigkeitsausweis oder das Bestehen einer Fähigkeitsprüfung zu verlangen.[248] Obschon mit dem Wortlaut des Gesetzes eindeutig eher charakterliche Eigenschaften als berufliche Fähigkeiten gemeint sind, ist in diesem Falle die Kompetenz des Regierungsrates zu bejahen, das Gesetz bezüglich eines Fähigkeitsausweises auf dem Verordnungswege zu ergänzen, weil die Beurteilung der Fähigkeit eines Bewerbers ohnehin einen Ermessensentscheid der zuständigen Behörde darstellt und sich diese Erfordernis sehr gut in die übrigen vom Gesetz aufgezählten Anforderungen einreihen lässt. Der Erlass einheitlicher Bestimmungen über die Anforderungen für die Erlangung des Wirtepatentes in einer Vollziehungsverordnung erscheint deshalb gerechtfertigt, bildet aber immerhin einen Grenzfall.

Zulässig erscheint ebenfalls die Präzisierung des im Ladenschlussgesetz verwendeten Begriffs der Kioske und offenen Stände als "Verkaufsstellen mit einem beschränkten Warenangebot" (RB 414) auf dem Wege einer Vollziehungsverordnung (RB 415 A II), weil es sich dabei um die Präzisierung eines Gesetzesbegriffes handelt, ohne welche das Ladenschlussgesetz, welches den normalen Geschäften den Sonntagsverkauf nicht gestattet, umgangen werden könnte. Begriffsinterpretierende Bestimmungen können in Vollziehungsverordnungen enthalten sein, wenn sie dazu dienen, den Sinn des Gesetzes zu verdeutlichen und die Erreichung des Gesetzzweckes zu ermöglichen.[249] Im Unterschied dazu handelt es sich beim GKG nicht um die Präzisierung des Begriffs der öffentlichen Gewässer, sondern um eine lückenfüllende Ergänzung des Anwendungsbereiches dieses Gesetzes, obwohl dieser darin im abschliessenden Sinn umschrieben war.

---

248 BGE 100 Ia 175, vgl. J. Largier, Der Fähigkeitsausweis im schweizerischen Wirtschaftsrecht, Diss. Zürich 1950

249 BGE 58 I 282

Demgegenüber wird im Gesetz über den Verkehr mit Heilmitteln und Giften (RB 326 Z I) genau festgelegt, zu welchen Bestimmungen der Regierungsrat auf dem Verordnungswege ergänzende Vorschriften erlassen kann. Dabei handelt es sich vor allem um technische und organisatorische Bestimmungen, sowie um Abgabelisten, welche fachliches Wissen voraussetzen und relativ häufigen Aenderungen unterliegen. Im Gegensatz zum Wirtschaftsgesetz werden die Voraussetzungen für die Erteilung der Bewilligung zum Betrieb einer Drogerie, sowie z.B. Lehrabschluss, Praxis und Prüfung genau umschrieben und nur die technischen und fachlichen Einzelheiten auf dem Verordnungswege geregelt. Bei diesem Gesetz zeigt sich mit aller Deutlichkeit, wie relativ eng umgrenzt das verfassungsmässige Vollziehungsverordnungsrecht des Regierungsrates in der Praxis verstanden wird.
Auch aus § 25 des Notariatsgesetzes (RB 147) wird ersichtlich, dass zwischen einem verfassungsmässigen engeren Vollziehungsrecht und auf spezieller Rechtsgrundlage basierenden, das Gesetz materiell ergänzenden Verordnungen unterschieden wird.[250] Aehnlich verhält es sich auch bei der StPO (RB 75 NV). Demgegenüber erteilt § 142 EG ZGB mit der Marginale "Ergänzende Vollziehungsvorschriften" dem Regierungsrat die Kompetenz, sämtliche (ausser das Gerichtswesen betreffende) zur Vollziehung des ZGB neben dem EG notwendigen kantonalen Vorschriften zu erlassen.[251] Damit wird der Exekutive, im Gegensatz zur sonst üblichen Praxis, eine generelle Zuständigkeit zum Erlasse gesetzesergänzender Normen delegiert, wobei allerdings durch das Bundesrecht und das Genehmigungserfordernis des Bundesrates deutliche Grenzen gesetzt sind.
Durch diese Delegation erhält der Regierungsrat jedoch nur die Befugnis zum Erlass gesetzesergänzender Verordnungs-

---

250 So lautet § 25 Abs 1: "Die zur Vollziehung dieses Gesetzes notwendigen Ausführungsvorschriften werden vom Regierungsrat auf dem Verordnungsweg erlassen. Er ist insbesondere ermächtigt, ...".(Es folgt eine Aufzählung solcher Befugnisse)

251 Gleich verhält es sich mit § 60 EG StGB

bestimmungen, keinesfalls aber die Kompetenz zum Erlass gesetzesvertretender Verordnungen. Deshalb fehlt der RRV über den Pflanzen- und Tierschutz (RB 312 N V), wenigstens was den Pflanzenschutz betrifft, die notwendige gesetzliche Grundlage. Der Regierungsrat stützt sich im Ingress auf § 16 Abs 2 des Jagd- und Vogelschutzgesetzes, wo er auch tatsächlich die Kompetenz zum Erlass von Tierschutzvorschriften erhält, sowie auf § 103 EG ZGB. Der Natur- und Heimatschutz ist zwar gemäss Art. 24 sexies BV Sache der Kantone, jedoch kann aus § 103 EG ZGB keine Zuständigkeit der Exekutive zum Erlass der entsprechenden kantonalen Vorschriften abgeleitet werden[252], weil diese Bestimmung nur das Recht verleiht, im Einzelfall eine formelle Enteignung durchzuführen, wenn dies überwiegende öffentliche Interessen verlangen.[253]

Anders verhält es sich bei der RRV über die Behandlung der Funde von Naturkörpern und Altertümern im Kanton Thurgau (RB 313), in welcher der Begriff, die Anzeigepflicht und die Entschädigungsmodalitäten für solche Funde festgelegt werden. Da Art. 724 ZGB als Bestimmung öffentlich-rechtlichen Charakter für solche Gegenstände das Eigentum der Kantone vorbehält, ist der Regierungsrat gemäss § 142 EG ZGB und auch § 39 Ziff. 3 KV (Verwalter des Staatsvermögens) als zum Erlass dieser ergänzenden Verordnung zuständige Behörde zu betrachten.[254]

D. Zusammenfassung

Aus diesem Ueberblick über die kantonale Praxis geht hervor, dass der verfassungsmässige Auftrag zur Gesetzesvoll-

---

252 § 103 lautet: "Die Gemeinden und, wenn diese darauf verzichten, der Kanton, sind berechtigt, zur Erhaltung von Altertümern, Kunstwerken, ... sowie zur Sicherung der Landschaften, ... das Recht der Expropriation geltend zu machen".

253 Bestätigung dieser Auslegung in RBRR 1937 S. 333

254 Leemann, Berner Kommentar IV 1, Nr. 9

ziehung nur als eine relativ eng umgrenzte Kompetenz zum Erlass von Vollziehungsverordnungen aufzufassen ist. Ohne spezielle Ermächtigung ist demnach die Exekutive bloss zum Erlass von präzisierenden Verordnungen "intra legem" ermächtigt. Aus diesem Grunde wäre es z.B. ausgeschlossen, aufgrund der bestehenden oder der in Vorbereitung befindlichen Unterrichtsgesetzgebung die Oberstufengesamtschule ohne Gesetzesänderung einzuführen.[255]

Es genügt für den engeren Vollziehungsverordnungsbegriff der thurgauischen Verfassung nicht, dass das Gesetz etwas nicht rundweg verbietet, um diese Materie nachher auf dem Verordnungswege zu regeln, sondern diese Frage muss vom Gesetz in grundsätzlicher Weise beantwortet werden. In diesem konkreten Fall wäre es rechtswidrig, die Oberstufengesamtschule auf dem Verordnungsweg einzuführen, nachdem die überwiegende Mehrheit der Vernehmlassungen zur Streichung jenes Abschnittes geführt hat, welcher diese Möglichkeit ausdrücklich vorsah.[256]

Neben dem allgemeinen Vollzugsauftrag enthalten viele Gesetze noch besondere Hinweise, wonach bestimmte Materien durch Verordnungen näher auszuführen sind. Es ist Sache der Auslegung, in jedem einzelnen Fall zu bestimmen, ob es sich dabei um die Befugnis zum Erlass gesetzesergänzender Verordnungsbestimmungen handelt, welche aber dem Vollzuge dienen und deshalb dem Gesetzeszweck untergeordnet sind, oder ob es sich um eine eigentliche Befugnis zum Erlass einer gesetzesvertretenden Verordnung handelt. Faktisch gibt es somit in der Praxis eine Aufteilung der dem Gesetzesvollzug dienenden Verordnungen in mehr technisch-organisatorische, das Gesetz nur präzisierende Vollziehungsverordnungen einerseits, (welche jedoch Rechts- und nicht bloss Verwaltungsverordnungen sind) die von der Exekutive kraft

---

255 vgl. Botsch. RR an den GR zur Unterrichtsgesetzgebung vom 20.1.1975 S. 21 wo eine solche Möglichkeit angedeutet wird.

256 vgl. Imboden I Nr. 243 Bem. IIa

ihres verfassungsmässigen Vollzugsauftrages erlassen werden, sowie um gesetzesergänzende Vollziehungsverordnungen, welche auf einer speziellen Kompetenzzuweisung des Gesetzgebers beruhen, andererseits. Angesichts der verfassungsmässigen Zuständigkeitsordnung ergibt sich auch, dass dem Regierungsrat als Vollzugsorgan keine Kompetenzen zum Erlass von gesetzesvertretenden Verordnungen delegiert werden dürfen, sondern bloss zu gesetzesergänzenden Bestimmungen, welche Regelungen aus- und weiterführen, die schon in grundsätzlicher Weise im Delegationserlass enthalten sind.[257] Eine aufgrund einer Blankettnorm ergehende Verordnung ist nämlich in keinem Fall eine Vollziehungsverordnung, sondern immer ein materielles Gesetz, weil die zu konkretisierenden abstrakten Normen fehlen.[258] Aus diesem Grunde ist m.E. die bisherige Praxis insofern zu bemängeln, als Verordnungen gestützt auf Blankettnormen erlassen wurden, was vor allem auf die gesundheits-, gewerbe- und feuerpolizeilichen Bereiche zutrifft. Dabei braucht jedoch nicht die ganze Verordnung gesetzesvertretend zu sein, sondern es genügt, wenn einzelne ihrer Bestimmungen sich als solche erweisen.[259]

Der Regierungsrat verfügt also nicht nur über keine selbständigen Kompetenzen zum Erlass gesetzesvertretenden Rechtes, sondern solche Befugnisse dürfen ihm gemäss der Verfassung auch nicht auf dem Gesetzesweg global delegiert werden. Diesem Postulat steht nun allerdings die beschränkte Ueberprüfungspraxis des Bundesgerichts entgegen, welches solche Gesetzesdelegationen praktisch nur daraufhin überprüft, ob sie nicht durch ausdrückliche Verfassungsvorschrift verboten sei und ob der delegierende Erlass der Volksabstimmung unterliege.[260] Aus diesem Grunde können Kompetenzdelegationen, welche zum Erlass materieller Gesetze durch den Regierungsrat führen,

---

257 vgl. vorn S. 78

258 Müller S. 68, Jagmetti S. 324 f

259 Jagmetti S. 394

260 BGE 98 Ia 109, 93 I 333

praktisch nicht angefochten werden, obwohl sie den Grundsätzen der Verfassung widersprechen. Deshalb wäre es zumindest erforderlich, dass solche umfassende Delegationen durch Rahmengesetze erfolgen, denn eine allein aufgrund einer (Blankett) Ermächtigungsnorm ergehende Verordnung kann sich auf keinerlei konkrete Gesetzesvorschriften stützen.

3. Ausführungserlasse zu Bundesrecht

A. Allgemeines

Während einige Kantonsverfassungen ausdrücklich die Frage des Vollzuges der Bundesgesetzgebung regeln[261], scheint sich § 39 Ziff. 2 KV Thurgau nur auf den Vollzug kantonaler Erlasse zu beziehen.[262] Wie schon im Zusammenhang mit den Verordnungen des Grossen Rates zu Bundesgesetzen erwähnt wurde[263], unterstehen im allgemeinen die kantonalen Erlasse zu Bundesrecht den kantonalen Rechtssetzungsvorschriften.[264] Deshalb ist grundsätzlich anzunehmen, dass für den Erlass von kantonalen Vollziehungsvorschriften zu Bundesgesetzen, welche immer kantonales Recht darstellen, ebenfalls der Regierungsrat zuständig ist.[265] Schwierigkeiten ergeben sich mit der analogen Anwendung der kantonalen Vorschriften, wenn der Bundeserlass bestimmte kantonale Behörden mit dem Vollzug beauftragt, oder den Kanton einfach ermächtigt, die Ausführungs- und Ergänzungsvorschriften auf dem Verordnungswege zu erlassen, obwohl nach kantonalem Recht der entsprechende Erlass materiell

---

261 Jagmetti S. 145 Anm 155

262 Imboden I Nr. 235, Jagmetti S. 145 Anm 156

263 vgl. vorn S. 35 ff

264 Zbl. 1967 S. 81 ff

265 BGE 100 IV 103, Latscha S. 91, Müller S. 157

ein Gesetz darstellt.[266] Nachdem bei der Einführung des SchKG in einigen Kantonen die Einführungsbestimmungen beinahe am obligatorischen Referendum gescheitert wären, wurde in Art. 52 Abs 2 SchlT ZGB, wie auch in vielen späteren Erlassen, die Bestimmung aufgenommen, dass die Kantone verpflichtet sind, die notwendigen Ergänzungsbestimmungen zu erlassen und sie dies auf dem Verordnungsweg tun können. Jagmetti billigt dem Bundesgesetzgeber das Recht zu, den Kantonen die Form der Rechtssetzung in den Fällen vorzuschreiben, in denen er den kantonalen Instanzen eine Kompetenz überträgt, die gemäss BV ihm selbst zustehen würde. Im Bereich des eigenen Wirkungskreises des Kantons bezeichnet er jedoch solche Anordnungen als unzulässig.[267]
Der Bund macht von seinen Gesetzgebungskompetenzen nicht immer auf gleiche Art Gebrauch, so dass der den Kantonen verbleibende Spielraum für den Vollzug sehr verschieden bemessen ist.[268]
Es kann deshalb nicht einfach von Ausführungsverordnungen zu Bundesrecht gesprochen werden, sondern es ist vom einzelnen Bundeserlass abhängig, ob es sich um gesetzesvollziehende oder gesetzesergänzende Verordnungen handelt. Wenn es sich aber um die Ausführung von bundesrechtlich zwingenden Vorschriften handelt, so fällt die kantonale Trennungslinie zwischen Gesetz und Verordnung dahin, weil diese dann nur noch den Vollziehungserlass zum Bundesrecht darstellen.[269]
Unbestrittenermassen ist die Kantonsregierung zum Erlass der notwendigen Verwaltungsvorschriften auch zu Bundesrecht kompetent.[270] Da generell der Grundsatz "Bundesrecht bricht kantonales Recht" gilt[271], soll hier nur auf Erlasse eingegangen werden, für die der Bundesgesetzgeber keine Zuständigkeitsvorschriften bezüglich Form und Zuständigkeit des

---

266 Zbl. 1974 S. 369 ff, Latscha S. 97
267 Jagmetti S. 174
268 vgl. vorn S. 35 ff
269 Latscha S. 91 f
270 Latscha S. 113
271 Latscha S. 91 f

kantonalen Erlasses vorschreibt.[272]

B. Gesetzesvertretende Verordnungen

Obwohl dem Bund sowohl auf den Gebieten der Jagd und des Vogelschutzes, als auch des Forstwesens und der Fischerei bloss das Recht zur Grundsatzgesetzgebung, verbunden mit dem Oberaufsichtsrecht, zukommt und somit dem Kanton ein grosser Raum zur eigenständigen Rechtssetzung übrigbleibt, wurde im Kanton Thurgau nur das Jagdwesen auf dem Gesetzesweg geregelt, während sowohl das Forstwesen, als auch die Fischerei durch regierungsrätliche Verordnungen normiert worden sind. Wie aber schon festgestellt wurde, bildet die grossrätliche Genehmigung keinen Rechtssetzungsakt und vermag deshalb den Rechtscharakter z.B. der Forstverordnung nicht zu verändern.

Die zahlreichen Erlasse betreffend das Fischereiwesen (RB 315 - 325) stützen sich auf das BG betreffend die Fischerei, sowie auf die verschiedenen Staatsverträge, welche für die Grenzgewässer abgeschlossen wurden. Die Kompetenz zur Verleihung der Fischereirechte ist dem Kanton vorbehalten, weil der Bund, gleich wie bei der Jagd, lediglich die Befugnis zur Gesetzgebung über die Ausübung der Fischerei besitzt.[273] Diese Regelung erfolgte in der RRVV zum BG über die Fischerei (RB 315), in welcher die Fischerei in den wichtigsten Flüssen und Seen zur Sache des Kantons erklärt und von der Erteilung einer Bewilligung abhängig gemacht wird, während die Vergebung des Fischereirechtes in den öffentlichen Bächen den Gemeinden überlassen bleibt. In der RRV betreffend die Fischerei im Bodensee (RB 320 N III) sind neben der Aus- und

---

272 Solche Zuständigkeitsvorschriften enthalten z.B. Art. 15 BB über Massnahmen zur Stabilisierung des Baumarktes und Art. 12 BB über dringliche Massnahmen auf dem Gebiete der Raumplanung

273 BGE 95 I 499

Weiterführung der Bundesvorschriften und staatsvertraglichen Vereinbarungen auch Patenttaxen aufgeführt. Dafür, wie auch für die Festlegung von Kontingenten für die Blaufelchenfänge der Sportfischer (RB 320 Z I), fehlt die notwendige Kompetenz zur Regelung auf dem Verordnungswege, weil auch hier der Regierungsrat zwar über das Recht zum Erlass von Vollziehungsvorschriften verfügt, aber keine Kompetenz zum Erlass gesetzesvertretender Verordnungen besitzt.[274]

Etwas aussergewöhnlich wirkt der Erlass der VV zum BG über den Motorfahrzeug- und Fahrradverkehr (RB 434) durch den Regierungsrat, weil darin vor allem die Verkehrssteuern, sowie alle mit dem Motorfahrzeugverkehr zusammenhängenden Gebühren festgelegt werden. Formell leitet der Regierungsrat die dafür notwendige Kompetenz aus dem 1915 vom Volk gebilligten Beschluss über den Beitritt zum Konkordat betreffend den Motorwagen- und Fahrradverkehr ab, welcher ihm, unter Vorbehalt der Genehmigung des Grossen Rates, die Kompetenz zur Festsetzung der Gebühren und Strafbestimmungen übertrug. Es ist jedoch sehr zweifelhaft, ob dieser Beschluss betreffend den Beitritt zu einem Konkordat auch eine rechtsgültige Delegation für den Erlass der Vollziehungsverordnung zum späteren MFG und heutigen SVG bildet, jedoch braucht darauf nicht näher eingetreten zu werden, weil das Bundesgericht in verschiedenen Entscheiden festgestellt hat, dass es sich bei den Motorfahrzeuggebühren um Steuern handelt, für welche ein formelles Gesetz als Rechtsgrundlage verlangt wird.[275]
Demnach genügt weder eine generelle Kompetenzdelegation an die Exekutive zur Erhebung dieser Steuer, noch kann der Grosse Rat aufgrund seiner Gebührenhoheit diesem Erlass durch seine Genehmigung Rechtsgültigkeit verleihen.[276] Die Festsetzung der Verkehrssteuer kann auch nicht mit dem Hin-

---

274 vgl. Urteil des Obergerichts in RBOGer 1967 Nr. 52
275 BGE 99 Ia 540, 240 f, 90 I 82, Blumenstein S. 162 f
276 1971 wurde eine entsprechende Gesetzesvorlage verworfen

weis auf die Verpflichtung des Kantons, Bundesrecht zu vollziehen, gerechtfertigt werden, denn Art. 105 SVG enthält bezüglich der Verkehrssteuern lediglich einen deklaratorischen Vorbehalt zugunsten der Kantone. Auch die Berufung auf Gewohnheitsrecht dürfte in diesem Falle kaum genügen.[277]

Aehnlich wie bei der Fischerei begnügt sich der Bund auch beim Gesetz über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte mit der Regelung der Ausübung des Verfügungsrechtes über die Wasserkräfte, überlässt jedoch die Festlegung der Zuständigkeit für dessen Erteilung den Kantonen. Weil aber Art. 75 Abs 2 den Kantonen das Recht gibt, die erforderlichen Ausführungsvorschriften auf dem Verordnungswege zu erlassen, handelt es sich nicht um die Frage der Form, sondern um die zum Erlass dieser Verordnung zuständige Stelle. Der Regierungsrat spricht in seiner Verordnung (RB 446) das Recht zur Verleihung der Konzessionen sich selbst zu, kann sich dabei aber auf § 4 des Gewässerkorrektionsgesetzes berufen. Somit handelt es sich hier um eine gesetzesergänzende Verordnung, zu deren Erlass der Regierungsrat aufgrund einer generellen Gesetzesdelegation zuständig ist. Wenn diese Art von Delegation auch nach den an anderer Stelle erwähnten Kriterien fragwürdig ist[278], so bildet sie doch eine genügende Rechtsgrundlage für diesen Erlass.
Im Ingress zu seiner Verordnung über die landwirtschaftliche Betriebsberatung (RB 268 ZN III) beruft sich der Regierungsrat auf Art. 118 des Landwirtschaftsgesetzes, sowie auf § 1 des Gesetzes betreffend die Errichtung einer landwirtschaftlichen Winterschule (RB 296) als Kompetenzgrundlagen. Im Gegensatz zum vorher erwähnten Beispiel, wo der Exekutive ausdrücklich die Befugnis zur Regelung der Rechte an den Wasserkräften eingeräumt wird, bildet in diesem Falle keine der angerufenen Bestimmungen eine genügende Rechtsgrundlage für die Schaffung dieser Beratungsstelle durch den Regierungs-

---

277 BGE 84 I 89, Höhn S. 72 ff

278 BGE 95 I 249

rat. Da nämlich im Landwirtschaftsgesetz nur die Möglichkeit vorgesehen ist, dass der Bund die von den Kantonen geschaffenen landwirtschaftlichen Zentralstellen, sowie den Beratungs- und Inspektionsdienst unterstützt, vollzieht sich deren Errichtung nach kantonalem Recht. Die erwähnte kantonale Gesetzesbestimmung verleiht aber dem Regierungsrat keinesfalls eine solche Befugnis.[278 A]
Während die Ausführungsbestimmungen zum alten Gewässerschutzgesetz (GSchG) in Form eines Einführungsgesetzes gekleidet waren (RB 443 Z III), das nicht nur die gesamte kantonale Organisation des Gewässerschutzes regelt, sondern auch die Finanzierung und die Subventionsbedingungen regelt, ermächtigt Art. 5 Abs 2 des neuen GSchG die Kantone, die Ausführungsbestimmungen auf dem Verordnungswege zu erlassen. Es stellt sich nun die Frage, ob das EG zum GSchG durch eine gesetzesvertretende Verordnung abgeändert oder ersetzt werden kann, um die Ausführungsbestimmungen dem neuen GSchG anzupassen (im Moment sind die wichtigsten Bestimmungen durch die RRVV an das neue Gesetz angepasst worden). Es darf angenommen werden, dass das alte EG zum GSchG mit dessen Ausserkraftsetzung dahinfiel und deshalb heute die Möglichkeit besteht, das neue GSchG durch Verordnung im Kanton einzuführen.

C. Vollziehungsverordnungen

Obwohl Art. 61 des BG über die Nationalstrassen die Kantone ermächtigt, die notwendigen Ausführungsbestimmungen auf dem Verordnungswege zu erlassen, bildete die Form der kantonalen Vollziehungserlasse Gegenstand ausführlicher Erörterungen.[279] Zu Recht hat aber der Regierungsrat diese Vollzugsvorschriften in einer Verordnung erlassen (RB 437 Z IV), denn nicht nur die Verfahrensvorschriften über die Bekanntmachung der Projekte und über den Landerwerb, sondern auch die Regelung der

---

278 A vgl. auch RBOGer 1966 Nr. 45
279 Zbl 1960 S. 401 - 472

Finanzierung von Bau, Unterhalt und Betrieb fallen unter den Vollzug, weil der Kanton durch das Bundesgesetz zur Tragung dieser Kosten verpflichtet wird.[280] Anders wäre es hingegen, wenn der Kanton seinerseits die Gemeinden zur Kostentragung heranziehen wollte. Dafür wäre ein Gesetz notwendig, weil in diesem Falle der Kanton aus eigener Kompetenz Dritte mit finanziellen Verpflichtungen belasten würde und sich nicht auf das Bundesgesetz berufen könnte.

Gleich verhält es sich mit der Festlegung der kantonalen Entschädigungen für Tierverluste in der Vollziehungsverordnung zum Tierseuchengesetz, dessen Art. 31 die Kantone zu solchen Beiträgen verpflichtet.

Die Verordnungen des Regierungsrates über die Anschaffung landwirtschaftlicher Maschinen im Berggebiet (RB 279 Z IV), sowie der Regierungsratsbeschluss über die Unterstützung landwirtschaftlicher Hochbauten (RB 277 Z IV), welche auf die BG betreffend die Einzelanschaffung landwirtschaftlicher Maschinen bzw. auf die Bodenverbesserungsverordnung Bezug nehmen, können aber nicht als Vollziehungserlasse zu diesen Gesetzen betrachtet werden, weil diese die vorgesehenen Subventionsbeiträge den Kantonen nicht zur Pflicht, sondern nur zur Voraussetzung für die Ausrichtung von Bundesbeiträgen machen. Ein solcher, an eine Bedingung geknüpfter Erlass berechtigt aber die Exekutive nicht, in Abänderung der kantonalen Zuständigkeitsordnung durch eine Vollziehungsverordnung für den Eintritt dieser Bedingung zu sorgen.[281]

Interessanterweise soll diesen Erlassen mit der Formulierung, "der Kanton unterstützt im Rahmen der vom Grossen Rat jährlich bereitgestellten Kredite ..." offenbar der Charakter eines materiellen Gesetzes genommen werden. Dies trifft jedoch nicht zu, weil der Grosse Rat normalerweise jedes Jahr gerade aufgrund dieser generell-abstrakten Erlasse Unterstützungskredite im Rahmen des Budgets bewilligt.

Die Schaffung des Amtes für Jugend und Sport in der Verordnung

---

280 Zbl. 1960 S. 407

281 vgl. Jagmetti S. 324

des Regierungsrates über Jugend und Sport wirft das Problem der Abgrenzung von innerer und äusserer Organisationsgewalt auf, weil das Bundesrecht die Kantone nicht verpflichtet, ein neues Amt zu schaffen, sondern bloss dazu, ein Amt mit der Durchführung von Jugend und Sport zu beauftragen. Deshalb könnte ein solches neues Amt nur durch ein Gesetz oder eine Grossratsverordnung geschaffen werden. Immerhin handelt es sich aber hier um einen Grenzfall, denn der Kanton ist faktisch verpflichtet, ein solches neues Amt zu schaffen, wenn das Arbeitspensum ein eigenes Amt erfordert, oder kein bestehendes Amt mit dieser Aufgabe betraut werden kann.

D. Die Sicherstellung des kantonalen Vollzuges

In den Art. 85 Ziff. 8 und 102 Ziff. 2 und 13 BV sind Massnahmen der Bundesversammlung vorgesehen, welche unter anderem auch die Erfüllung der bundesrechtlichen Verpflichtungen bezwecken. Daraus ergibt sich indirekt die verfassungsmässige Verpflichtung der Kantone zum Vollzug der Bundeserlasse.[282] Dabei ist als Massnahme vor allem an den vorläufigen Erlass der notwendigen kantonalen Vollziehungsbestimmungen durch den Bundesrat im Sinne einer Ersatzvornahme gedacht.[283]

Die Ermächtigung der Kantone, die Ausführungserlasse auf dem Verordnungswege zu erlassen, soll ebenfalls der Erleichterung der Durchsetzbarkeit des Bundesrechtes dienen. Unklar ist aber, ob der Regierungsrat oder eventuell der Grosse Rat bei wiederholter Ablehnung eines Einführungsgesetzes verpflichtet wäre, aufgrund des in der Bundesverfassung stillschweigend vorausgesetzten Grundsatzes der Bundestreue[284] alles zu unter-

---

282 Latscha S. 111 f

283 z.B. Tierseuchengesetz, Wasserbaupolizeigesetz, Verrechnungssteuergesetz, Nationalstrassengesetz, Gewässerschutzgesetz

284 Giacometti Bundesstaatsrecht S. 144

nehmen, um das Bundesrecht zu vollziehen. Sofern das Bundesrecht den Kantonen die Kompetenz gibt, den Verordnungsweg zu benützen, so muss die Exekutive zumindest im Sinne einer provisorischen Regelung von dieser Befugnis Gebrauch machen. Dies trifft auch bei zeitlicher Dringlichkeit zu, weshalb der Regierungsrat mit dem Erlass der Verordnung über die vorläufige Regelung der Zuständigkeit zur Beurteilung von Widerhandlungen gegen das GSchG (GS 1973 S. 430) richtig handelte. Er wird jedoch die damit verbundene Aenderung der Strafprozessordnung definitiv auf dem Gesetzgebungswege vornehmen müssen.
Fehlt jedoch eine solche fakultative Ermächtigung durch das Bundesrecht, so entsteht eine Konfliktsituation zwischen dem Gesetzmässigkeitsprinzip und dem Vollzugsauftrag des Regierungsrates. In einer solchen Situation erliess der Regierungsrat des Kantons Aargau im Sinne einer vorläufigen Regelung eine Vollziehungsverordnung zum BG über den Zivilschutz, nachdem vorher die Stimmbürger zweimal eine entsprechende Gesetzesvorlage verworfen hatten.
Auf die Notrechtsbestimmung von § 39 Ziff. 9 könnte sich der Regierungsrat in einer solchen Situation kaum berufen, weil die verfassungsmässige Voraussetzung der unmittelbar drohenden Gefahr in praktisch allen Fällen nicht gegeben wäre, eher noch wäre der Grosse Rat als Teilorgan der Gesetzgebung zum Erlass einer solchen provisorischen Verordnung zuständig.

E. Zusammenfassung

Wie dieser Ueberblick zeigt, geht die Praxis beim Erlass von Ausführungsverordnungen zu Bundesrecht nicht vom gleichen, relativ engen Vollziehungsverordnungsbegriff aus wie beim kantonalen Recht. Zwar weisen die Vollziehungsverordnungen zu Bundesrecht gesamthaft gesehen kaum mehr primäres,

den Grunderlass materiell ergänzendes Recht auf, als die zu kantonalen Gesetzen ergangenen, jedoch beruhen die letzteren in Bezug auf ergänzende Normen meistens auf einer speziellen Ermächtigung. Eine differenzierende Betrachtungsweise des Vollziehungsverordnungsrechtes scheint m.E. aber auch hier nicht gerechtfertigt zu sein, weil die kantonalen Zuständigkeitsvorschriften für das Bundesrecht ergänzende kantonale Normen gleichermassen gelten[285], wie für die rein kantonale Rechtssetzung. Ob dieser engere Vollziehungsverordnungsbegriff für die Erfüllung der regierungsrätlichen Aufgaben heute aber noch genügt, ist vor allem in Bezug auf das Bundesrecht fraglich, jedoch bedürfte es m.E. einer Anpassung der entsprechenden Verfassungsgrundlage.[286]

Unzulässig sind vor allem auch die materiellen Gesetze, welche in Form von Vollziehungsverordnungen zu Bundesrecht erlassen wurden, wie z.B. die Forstverordnung, sowie die Motorfahrzeugverordnung. Ermächtigt das Bundesrecht die Kantone zum Erlass von Verordnungen in Abweichung vom kantonalrechtlich vorgeschriebenen formellen Gesetzgebungsweg, so berechtigt dies m.E. lediglich zum Erlass provisorischer, zum Vollzug unbedingt notwendiger Verordnungen, welche in die dem kantonalen Staatsrecht entsprechende Form zu überführen sind, sobald dies zeitlich möglich ist.[287]

4. Konkordate und Vereinbarungen des Regierungsrates

Wie aus dem Rechtsbuch ersichtlich ist, schliesst der Regierungsrat auch interkantonale Verträge ab, ohne die in der Verfassung vorgesehene Zustimmung des Grossen Rates oder gar der

---

285 auch für fakultative, nicht aber für zwingend vorgeschriebene Normen

286 z.B. bei der Schaffung von neuen Aemtern, welche für den Vollzug von Bundesrecht unbedingt notwendig sind

287 Latscha S. 97 f; für reine Vollzugsnormen bildet aber natürlich die Verordnung auch kantonal die korrekte und deshalb definitive Rechtssetzungsform

Stimmbürger einzuholen.[288]

Gemäss bundesgerichtlicher Praxis gilt die generelle kantonale Kompetenzordnung auch im Bereiche der Staatsverträge.[289] Aus diesem Grunde kann der Regierungsrat keine Konkordate im engeren Sinne, d.h. rechtssetzende Verträge[290], selbständig abschliessen. Hingegen bleibt alles, was innerkantonal Rechtsanwendung und Vollzug darstellt, auch im interkantonalen Verhältnis in der Kompetenz der Exekutive.[291] Welchem Kompetenzbereich eine Vereinbarung im Einzelfall zuzuordnen ist, ergibt sich aus deren Tragweite.[292]

Entsprechend dem Vollzugsauftrag fallen deshalb nur interkantonale Verträge rechtsgeschäftlicher Art, welche die Begründung, Abänderung oder Aufhebung von subjektiven Rechten und Pflichten bezwecken, die zwischen den Kantonen als Vertragspartner gelten, in die Kompetenz der Exekutive. Somit gelten für die Kompetenzübertragungen für Konkordate die gleichen Voraussetzungen wie für die Gesetzesdelegation.[293] Solche gesetzliche Ermächtigungen sind deshalb nur zulässig, wenn sie sich in klar umschriebenen Grenzen halten und sich auf die interkantonale Regelung bestimmter Materien beschränken.[294] Aus diesem Grund ist der auf § 43 EG StGB (RB 168) gestützte und vom Regierungsrat in alleiniger Kompetenz beschlossene Beitritt zum Konkordat über den Handel mit Waffen und Munition (GS 1973 S. 418) zwar rechtsgültig, stellt aber ein materielles Gesetz dar, zu dessen Erlass der Regierungsrat nach der allgemeinen Zuständigkeitsordnung eigentlich gar nicht befugt gewesen wäre.

Hingegen ist nicht dagegen einzuwenden, wenn der Grosse Rat z.B. die Kompetenz zum Abschluss einer Vereinbarung mit dem Kanton Schaffhausen betreffend Errichtung und Führung einer Schule für allgemeine Krankenpflege dem Regierungsrat weiterdelegierte, weil es sich dabei nicht um Rechtssetzung, sondern um ein Verwaltungsabkommen handelte.

---

288 Zu den Konkordaten grundsätzlich vgl. vorn S. 46 ff
289 BGE 90 I 46
290 Kehrli S. 60
291 BGE 97 I 247
292 BGE 97 I 245 ff, 96 I 213, 40 I 395
293 Kehrli S. 61
294 Häfelin S. 254

Dem Regierungsrat kommt namentlich auch die Befugnis zum Abschluss von Verträgen im hoheitlichen Bereiche zu[295], wie z.B. für die zahlreichen Verträge mit anderen Kantonen betreffend die Regelung von Schulverhältnissen in Grenzgemeinden (RB 203 - 209), wo seine Kompetenz aufgrund des Aufsichtsrechts über das Schulwesen ohnehin gegeben ist.[296]

Der Beitritt zum Konkordat über den Ausschluss von Steuerabkommen (RB 457 Z I) wurde vom Regierungsrat allein vollzogen, ohne dass er dafür im Steuergesetz die entsprechende Kompetenz erhalten hätte. Einzelne Bestimmungen dieses Konkordates, so Art. 1 Abs 2, Art. 2 und Art. 4 Abs 4 haben rechtssetzenden Charakter, indem sie sich unmittelbar auf die Rechtsstellung der einzelnen Steuerzahler und der Gemeinden auswirken. Dazu besitzt jedoch der Regierungsrat keine Kompetenz.[297]
Auch die interkantonale Verordnung über die Schiffahrtspolizei auf dem Untersee und Rhein zwischen Rheineck und Schaffhausen (RB 246) findet nur zum Teil ihre Rechtsgrundlage in der internationalen Schiffahrts- und Hafenordnung für den Bodensee. Dem Regierungsrat ist zwar die Kompetenz zum Erlass von polizeilichen Vorschriften für den Schiffsverkehr in einem bestimmten Ausmass zuzubilligen, jedoch geht die Einführung des Haftpflichtversicherungs-Obligatoriums für die privaten, nicht gewerbsmässig verwendeten Boote über diese Kompetenz hinaus und stellt materielles Gesetzesrecht dar.[298]

Ist die Abgrenzung zwischen Konkordaten mit Gesetzescharakter, welche der Volksabstimmung unterstehen und Konkordaten,

---

295 BGE 97 I 248

296 z.B. auch die Vereinbarung über die Ausübung der Autobahnpolizei auf der N 1 (RB 436 Z V) usw.

297 vgl. auch BGE 96 I 214 betr. den Beitritt zur IMP

298 das BGE betr. die Haftpflicht der Eisenbahn- und Dampfschiffahrtsunternehmungen und der Post lässt sich auf diese Boote nicht anwenden

welche der Genehmigung des Grossen Rates allein bedürfen, noch relativ leicht zu treffen[299], so bereitet es erheblich mehr Mühe, die Zuständigkeiten der Legislative und der Exekutive in diesem Bereich auseinanderzuhalten, wenn es sich um nur mittelbar rechtssetzende Vereinbarungen handelt. So beschränkte sich z.B. das Konkordat über die Schulkoordination von 1970 darauf, die Kantone zu einer dem Konkordat entsprechenden Anpassung ihrer Schulgesetzgebung zu verpflichten.[300] Es würde aber den Rahmen dieser Arbeit sprengen, wollte man genau untersuchen, ob für ein solches Konkordat die Zustimmung des Grossen Rates genügt, oder ob dafür eine Volksabstimmung notwendig wäre. Immerhin kann festgestellt werden, dass eine solche Verpflichtung des Kantons zur Anpassung seiner Gesetzgebung nicht in den Kompetenzbereich des Regierungsrates fällt.

Eine indirekte Bestätigung der Regel, dass der Regierungsrat keine rechtssetzenden Vereinbarungen abschliessen darf, ist in § 26 des Gesetzes über den Verkehr mit Heilmitteln und Giften enthalten (RB 326 Z I), wo der Regierungsrat ermächtigt wird, interkantonalen Vereinbarungen über das Heilmittelwesen beizutreten, er aber auch verpflichtet wird, beim Vorliegen von gegen kantonales Recht verstossenden Normen die Frage des Beitrittes dem Grossen Rat zu unterbreiten. An dieser Zuständigkeitsordnung kann auch die Bestimmung von § 18 des Abschlussklassengesetzes (RB 218 N IV) nichts ändern, wonach der Regierungsrat ermächtigt ist, für Grenzgebiete Vereinbarungen mit anderen Kantonen zu treffen, welche von den Gesetzesbestimmungen abweichen. Damit erhält die Exekutive zwar die Befugnis zum Erlass von materiellen Gesetzesbestimmungen, jedoch handelt es sich um eine aus praktischen Gründen gerechtfertigte und auf ein ganz spezielles Gebiet beschränkte Ausnahme. Die allgemeine Kompetenzordnung findet deshalb im allgemeinen auch auf den Abschluss von Konkordaten Anwendung, ebenso wie auch die Voraussetzungen

---

299 In der Praxis ergeben sich oft Schwierigkeiten, so z.B. beim Konkordat über das Obst-, Wein- und Gartenbautechnikum in Wädenswil

300 Häfelin S. 255

für die Gesetzesdelegation auf die Ermächtigungen des Regierungsrates zum Abschluss von interkantonalen Vereinbarungen zutreffen dürften.[301]

---

301 Häfelin S. 254

IV. K A P I T E L

Verordnungen der Departemente und des Obergerichts

A. Verordnungen der Departemente

Im Kanton Thurgau wird das Departementalsystem stillschweigend vorausgesetzt, obwohl in der Verfassung nur das Kollegialsystem geregelt ist.[302] Es ist vor allem das Bedürfnis nach rationeller Ausübung der Regierungsgewalt, sowie die Fülle der Aufgaben, welche zur Aufteilung der Geschäfte nach Departementen und somit zur teilweisen Ausserkraftsetzung des Kollegialprinzips führten, woran die heute noch bestehende solidarische politische Verantwortlichkeit des Regierungsratskollegiums nichts ändert.[303]
Trotz dieser ungenügenden Rechtsgrundlage muss die Uebertragung reiner Verwaltungsbefugnisse und Aufsichtskompetenzen vom Regierungsrat an die Departemente als zulässig betrachtet werden, während die Subdelegation von Rechtssetzungsbefugnissen als unstatthaft erachtet werden muss, sofern sie nicht aufgrund einer eindeutigen Gesetzesbestimmung vorgenommen wird.[304] Als Rechtssetzungskompetenz kommen natürlich nur Vollziehungsverordnungskompetenzen, keinesfalls aber solche gesetzesvertretender Natur in Frage. Unzulässig war deshalb die (inzwischen durch die Gesetzgebung korrigierte) Unterstellung des gesamten beruflichen Bildungswesens durch Regierungsratsbeschluss (RB 215 A I) unter das Volkswirtschaftsdepartement, entgegen der Vorschrift von § 31 Abs 2 des Lehrlingsgesetzes (RB 256), welches das Departement des Inneren

---

302 vgl. vorn S. 56

303 Kobler S. 28 ff, Giacometti Kantone S. 390

304 Imboden I Nr. 234 Bem. IV; so z.B. § 30 des Sekundarschulgesetzes, sowie § 11 des Fürsorgegesetzes, wo der RR befugt wird, einzelne Befugnisse und Aufgaben durch V dem entsprechenden Departement zu übertragen

als zuständig erklärte.
Ein Blick in das Rechtsbuch zeigt, dass bei sämtlichen Erlassen der Departemente die Bezeichnung "Verordnung" tunlichst vermieden und stattdessen die Ausdrücke "Weisung", "Richtlinie" oder gar "Verfügung" verwendet werden. Beim grössten Teil dieser departementalen Erlasse handelt es sich um Verwaltungsverordnungen, welche in die Kompetenz des Regierungsrates fallen und die er deshalb auch an die Departemente delegieren kann. Manchmal ist dieses Weisungsrecht der Departemente allerdings auch im Gesetz verankert, so z.B. in § 110 des Steuergesetzes (RB 457 N IV), wo dem Finanzdepartement ein Weisungsrecht für das Inventarwesen eingeräumt wird. Ebenfalls als zulässig angesehen werden kann der Erlass von Allgemeinverfügungen durch die Departemente[305], wobei aber deren Abgrenzung von rechtssetzenden Verordnungen in der Praxis recht schwierig sein kann.[306] Zulässig ist diese Delegation deshalb, weil es sich dabei um Rechtsanwendungsakte handelt und Allgemeinverfügungen wie gewöhnliche Verfügungen anfechtbar sind.[307]
Bei den Weisungen des Fischereidepartementes für die Fischerei im Bodensee-Obersee (Abl. 1974 S. 273) handelt es sich dagegen eindeutig um Normen rechtssetzender Natur. Soweit es sich dabei bloss um die Bekanntgabe der Bestimmungen des Bundesratsbeschluss über die Bodenseefischerei handelt (vom 12.9.1967), wie namentlich die Festlegung der Schonzeiten und Schonmasse, sowie auch der Maschenbreiten, ist gegen deren Publikation in Form einer Weisung nichts einzuwenden. Weitergehende Bestimmungen, wie namentlich die Begrenzung der Netzzahl, welche "in Uebereinstimmung mit den von der Bevollmächtigtenkonferenz für die Bodenseefischerei am 1. März gefassten Beschlüssen" erlassen wurden, entbehren jedoch der notwendigen Gesetzesgrundlage, weil diese Bevollmächtigtenkonferenz gemäss Art. 14 der Bregenzer Uebereinkommen

---

305 z.B. Verfügung betr. die Mindestgradation der Trauben 1974 (Abl. 1974 S. 1051)

306 Gygi Verwaltungsverfahren S. 98, Imboden I Nr. 212 Bem. IV

307 Gygi Verwaltungsverfahren S. 98

kunft (RB 318) keine Rechtssetzungskompetenzen besitzt.[308]

Der Regierungsrat kann aber auch nicht selbständig die Kompetenz zum Erlass von Vollziehungsvorschriften gesamthaft an einzelne Departemente weiterdelegieren, weil er damit die geltende Zuständigkeitsordnung in genereller Weise abändern würde. Aus diesem Grunde ist der Erlass der Weisungen über den Vollzug von Strafen und Massnahmen (RB 170) durch das Justiz- und Polizeidepartement eher fragwürdig, obwohl praktisch nur verwaltungsinterne Vorschriften darin enthalten sind. § 60 EG StGB weist aber den Vollzug eindeutig dem Regierungsrat zu, der in seiner Vollziehungsverordnung ein Minimum an Vorschriften erlässt, und im übrigen das Departement mit dem Vollzug beauftragt. Auch hier stellt sich wieder die Frage des notwendigen Konkretisierungsgrades, welcher aber bei einer Vollziehungsverordnung wesentlich höher sein sollte, als bei einem Gesetz.
Ebenfalls fragwürdig erscheint deshalb auch die Kompetenz des Polizeidepartements, eine Liste der in Kiosken und offenen Ständen zum Verkaufe zulässigen Waren zu erstellen, ohne dass sich im delegierenden Regierungsratsbeschluss (RB 415 A II) ein Hinweis auf die für die Zulassung massgebenden Kriterien fände.
Auch dem Abschluss interkantonaler Vereinbarungen durch einzelne Departemente mit Departementen anderer Kantone[309] steht ein formeller Mangel entgegen, weil die Zuständigkeit für den Abschluss solcher Verträge beim Regierungsrat als Kollegialorgan liegt.
Zusammenfassend lässt sich jedoch feststellen, dass die Departemente sich praktisch auf den Erlass von Verwaltungsverordnungen oder von Allgemeinverfügungen beschränken. Trotzdem ist der Einfluss der Departemente auf die Rechtssetzung im Vorbereitungsstadium de facto von erheblichem

---

308 vgl. Urteil des Obergerichts, RBOGer 1967 S. 96 ff

309 z.B. Vereinbarung über den Sek. Schulbesuch von Schülern thurgauischer Grenzgemeinden in den Sekundarschulen angrenzender zürcherischer Gemeinden (RB 224)

Gewicht. Es wäre aber wünschbar, wenn durch eine Verfassungsbestimmung nicht nur die genaue Stellung der Departemente festgelegt, sondern auch die Möglichkeit vorgesehen würde, ihnen bestimmte Vollzugskompetenzen rein technischer Natur zu delegieren.[310]

B. Verordnungen des Obergerichts

Dem Obergericht steht gemäss § 51 lit. c die Oberaufsicht über die unteren gerichtlichen Behörden und Beamten, über die Rechtsanwälte, über den Rechtstrieb und das Vermittlungsverfahren zu. Dieses Oberaufsichtsrecht wird in § 46 des Gesetzes betreffend die Organisation des Gerichtswesens (RB 63) näher umschrieben und namentlich wird auch dem Obergericht die Befgunis eingeräumt, "allgemeine Weisungen zu erlassen, in der Regel nach vorher eingeholtem Gutachten der Aufsichtsbehörde". Aufsichtsbehörde über das Obergericht ist gemäss § 36 lit. e der Grosse Rat. Damit hat das Obergericht das Recht zum Erlass von Verwaltungsverordnungen im Bereiche des Gerichtswesens. Nebst Weisungen mehr organisatorischer Art[311], gibt es aber auch obergerichtliche Weisungen, welche die Gesetzesanwendung zum Gegenstand haben. So stellt die Weisung vom 13. Juli 1944[312], durch welche die Rechtsagenten infolge einer Praxisänderung des Obergerichts bezüglich der Auslegung von § 46 ZPO von jeglicher berufsmässigen Vertretung und Verbeiständung vor Gericht ausgeschlossen wurden, eine für alle Justizorgane verbindliche Interpretation der betreffenden Gesetzesbestimmung dar. Diese Weisung verläuft m.E. hart an der Grenze des durch die Gewaltentrennung noch Erlaubten.

---

310 BGE 97 I 879, 87 IV 38 f

311 z.B. Weisung an die Friedensrichterämter betr. Wechselprotestaufnahmen und Legislationen, RBOGer 1972 S. 74 usw.

312 RBOGer 1946 S. 7 ff mit unveröffentlichtem BGE vom 20. Mai 1946

Durch § 324 ZPO, § 142 EG ZGB, sowie § 251 StPO wird dem Obergericht überdies die Befugnis zum Erlass der erforderlichen Vollziehungsverordnungen übertragen, soweit sie das Gerichtswesen betreffen. Ebenfalls durch Gesetz erhält das Obergericht die Befugnis, die Rechtsanwaltsprüfungen zu veranstalten und den Anwaltstarif in einer der grossrätlichen Genehmigung unterliegenden Verordnung festzusetzen.
Das Verordnungsrecht des Obergerichts ist demnach im Zusammenhang mit seinem Oberaufsichtsrecht über die Tätigkeit der Gerichte und Anwälte zu sehen und es hat praktisch ausschliesslich Organisations- und Verwaltungsnormen zum Gegenstand. Von einer eigentlichen Rechtssetzungsbefugnis kann deshalb weder aufgrund der Verfassung noch aufgrund der Praxis gesprochen werden.

V. K A P I T E L

Schlussbemerkungen

Die vorliegende Arbeit setzt sich vornehmlich zum Ziel, das von der Verfassung so stiefmütterlich behandelte Verordnungsrecht anhand der Praxis zu durchleuchten und mit den von der Doktrin und der Gerichtspraxis ausgearbeiteten Grundsätzen zu vergleichen. Ausgehend von dem in § 19 KV verankerten Grundsatz der Gewaltentrennung ist die allgemeine Kompetenzordnung, wie sie aus der Verfassung interpretiert werden kann, auch für die Verordnungsbefugnisse der einzelnen Staatsorgane massgebend. Während sich bei den Verordnungskompetenzen des Grossen Rates vor allem Probleme der Abgrenzung gegenüber den dem obligatorischen Referendum unterstehenden Erlassen ergeben, zeigt sich, dass die Abgrenzung zwischen Vollzug und Setzung neuen Rechts das Hauptproblem bei den regierungsrätlichen Vollziehungsverordnungen bildet. Die Verordnungen des Grossen Rates sind grundsätzlich gesetzesvertretender Natur[313] und beziehen sich vor allem auf die Regelung von Fragen finanzieller und organisatorischer Natur. Im Gegensatz zum Regierungsrat, dem ein verfassungsmässiges Vollzugsrecht zukommt, verfügt der Grosse Rat praktisch über keine Vollziehungsverordnungskompetenzen, und zwar weder aufgrund seines des öfteren beanspruchten Verordnungsgenehmigungsrechts, noch als Folge des in der Verfassung unklar umschriebenen Erläuterungsrechts.[314] Demgegenüber besitzt der Regierungsrat ausser dem technischen, auf den Erlass von Normen "intra legem" beschränkten verfassungsmässigen Vollziehungsverordnungsrecht keine selb-

---

313 a.M. Müller S. 96, der die V finanzieller Natur als VV auffasst

314 vgl. vorn S. 39 ff

ständige Rechtsverordnungskompetenz, wenn man von dem nicht sehr bedeutenden Notverordnungsrecht absieht. Für gesetzesergänzende Bestimmungen, welche sich zwar "praeter legem" befinden, aber immer noch dem allgemeinen Gesetzeszweck untergeordnet werden können[315], also Verordnungen "secundum legem" im weitesten Sinne sind, benötigt er dagegen eine Kompetenzgrundlage, welche wenigstens die Grundzüge der zu treffenden Regelung enthält. In der neueren Gesetzgebung wird diesem Erfordernis im allgemeinen vermehrt Rechnung getragen, während die Praxis bezüglich der Kompetenzübertragung durch Blankettnormen und der damit verbundene Erlass von gesetzesvertretenden Verordnungen durch den Regierungsrat abzulehnen ist. Anstelle von Blankettnormen, wie sie z.B. das Lebensmittel- und Gesundheitspolizeigesetz sowie das Gebäudeversicherungsgesetz bezüglich der Feuerpolizei enthalten und die praktisch nur gerade die generelle Zuständigkeit zur Regelung der betreffenden Gesetzesmaterie an die Exekutive delegieren, sind Gesetzesbestimmungen zu erlassen, welche die Materie soweit regeln, dass sie höchstens noch der Ausführung durch gesetzesergänzende, keinesfalls aber durch gesetzesvertretende Verordnungen der Exekutive bedürfen.[316] Demgegenüber ist gegen die Zuweisung von Rechtssetzungsbefugnissen durch Blankettnormen an den Grossen Rat aus verfassungsrechtlicher Sicht weit weniger entgegenzuhalten, weil es sich dabei immerhin um ein Teilorgan der Gesetzgebung handelt.[317] Auch das Bundesgericht vertrat in einem Entscheid die Meinung, die Aufzählung der grossrätlichen Befugnisse in § 36 KV bezwecke lediglich eine allgemeine Charakterisierung der Stellung und die Festlegung der Hauptfunktionen des Grossen Rates und sei deshalb nicht als abschliessende Kompetenzaufzählung zu betrachten.[318]

Indessen ist auch bei Gesetzesdelegationen zugunsten des Par-

---

315 z.B. die VV zum GKG

316 Jagmetti S. 392 ff

317 BGE 99 Ia 544, Müller S. 335

318 BGE 38 S. 138

laments darauf zu achten, dass die verfassungsmässige Zuständigkeitsordnung nicht durch eine Gesetzesdelegation abgeändert werden kann, sondern eine solche Befugnis sich auf eine genau umschriebene und umgrenzte Materie beschränkt.[319] Die Praxis, Verfassungsänderungen auf dem Wege von Gesetzeszusätzen vorzunehmen, vermag ebenfalls nicht zu befriedigen und wird durch den neuen Modus, die Abstimmung zwar getrennt vorzunehmen, aber nur in Kraft treten zu lassen, wenn die dazugehörende Gesetzesvorlage ebenfalls Zustimmung findet, höchstens formell verbessert.[320]

Am unbefriedigsten ist die Praxis jedoch im Bereiche des Vollzuges von Bundesrecht. Obwohl hier die gleiche Zuständigkeitsordnung wie beim Vollzug von kantonalem Recht gilt, sind in diesem Bereich die meisten Verstösse gegen die Kompetenzordnung festzustellen. Dies mag davon herrühren, dass die Exekutive heute meist zeitlich und sachlich unter einem grossen Drucke steht, das Bundesrecht zu vollziehen, dabei aber gewisse dafür unentbehrliche Insitutionen und Bestimmungen schaffen muss, welche eigentlich durch Gesetz geregelt werden müssten. Dabei kann ein Konflikt entstehen zwischen der Pflicht, Bundesrecht zu vollziehen, sowie dem kantonalen Gewaltenteilungsprinzip. In diesem Bereiche wäre es wünschbar, eine Regelung in der Verfassung zu verankern, welche dieses Vollziehungsverordnungsrecht bezüglich des Bundesrechts etwas erweitern würde. Ueberall dort, wo den Kantonen die Rechtssetzungszuständigkeit verbleibt, müsste allerdings das Gesetzeserfordernis beibehalten werden. Ebenfalls wünschbar wäre ein Verankerung der Departemente in der Verfassung, wobei ihre Stellung und Funktionen genau zu umschreiben wären.

Angesichts der beschränkten Kognition des Bundesgerichts wäre ebenfalls ein unabhängiges kantonales Verwaltungsgericht wünschbar, welches uneingeschränkt die Verordnungen

---

319 Keinesfalls so, wie dies in § 2 der Grossen Besoldungsverordnung geschehen ist.

320 vgl. vorn S. 10 f

auf ihre Uebereinstimmung nicht nur mit dem delegierenden Gesetz, sondern auch mit der verfassungsrechtlichen Grundordnung überprüfen könnte.